موسوعة الأعمال الكاملة
للإمام ابن قيم الجوزية

جامع الفقه

جمعه ووثق نصوصه وخرج أحاديثه
يسري السيد محمد

الجزء الخامس

الوصايا .. الفرائض .. العتق
النكاح .. الطلاق



جَامِعُ الفِقْهِ

الطبعة الأولى
١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م



دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع ـ ج.م.ع ـ المنصورة
الإدارة : ش الإمام محمد عبده المواجه لكلية الآداب ص . ب ٢٣٠
ت :٣٤٢٧٧٢١/ ٣٥٦٢٢٠/ ٣٥٦٢٣٠ فاكس ٣٥٩٧٧٨
المكتبة : أمام كلية الطب ت ٣٤٧٤٢٣.

كتاب الوصايا

فصل
فى حقيقة الوصية

الوصية تمليك ، وهى فى الحقيقة تعليق للتمليك بالموت ، فإنه إذا قال : إن مت من مرضى هذا فقد أوصيتُ لفلان بكذا ، فهذا تمليك معلق بالموت(١) .

دليلها من السنة

سأله ﷺ سعد بن أبى وقاص رضي الله عنه ، فقال : يا رسول الله ، قد بلغ بى من الوجع ما ترى ، وأنا رجل ذو مال ، ولا يرثنى إلا ابنة لى أفأتصدق بثلثى مالى ؟ قال : « لا » ، قلت : فالشطر يا رسول الله ؟ قال : « لا » ، قلت : فالثلث ؟ قال : « الثلث ، والثلث كثير ، إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس ، وإنك لن تنفق نفقة تبتغى بها وجه الله إلا أجرت بها ، حتى ما تجعله فى فِىِّ امرأتك » متفق عليه (٢) .

وسأله ﷺ عمرو بن العاص فقال : يا رسول الله ، إن أبى أوصى أن يعتق عنه مائة رقبة . فأعتق ابنه هشام خمسين ، وبقيت عليه خمسون رقبة ، أفأعتق عنه ؟ فقال رسول الله ﷺ : « إنه لو كان مسلما فأعتقتم عنه، أو تصدقتم عنه ، أو حججتم عنه بلغه ذلك » ذكره أبو داود(٣) (٤) .

فصل
فى حكم الوصية إلى الأقربين

ومن ذلك(٥) الوصية للوالدين والأقربين ، فإنها كانت واجبة على من حضره الموت ، ثم نسخ الله ذلك بآية المواريث ، وبقيت مشروعة فى حق الأقارب الذين لا يرثون .

---

(١) إغاثة اللهفان (٢/ ١٧) .

(٢) البخارى (١٢٩٥) فى الجنائز ، باب : رثاء النبى ﷺ سعد بن خولة ، ومسلم (١٦٢٨) فى الوصية ، باب : الوصية بالثلث .

(٣) أبو داود (٢٨٨٣) فى الوصايا ، باب : ما جاء فى وصية الحربى يسلم وليه أيلزمه أن ينفذها

(٤) إعلام الموقعين (٤ / ٤١٦ ، ٤١٧) .

(٥) إشارة إلى أن الأحكام المنسوخة لم تنسخ بالكلية ، بل لها بقاء من وجه .

وهل ذلك على سبيل الوجوب أو الاستحباب ؟

فيه قولان للسلف والخلف ، وهما في مذهب أحمد .

فعلى القول الأول بالاستحباب : إذا أوصى للأجانب دونهم صحت الوصية ولا شيء للأقارب .

وعلى القول بالوجوب : فهل لهم أن يبطلوا وصية الأجانب ويختصوا هم بالوصية ، كما للورثة أن يبطلوا وصية الوارث، أو يبطلوا ما زاد على ثلث الثلث ويختصوا هم بثلثيه، كما للورثة أن يبطلوا ما زاد عن ثلث المال من الوصية ، ويكون الثلث في حقهم بمنزلة المال كله في حق الورثة ؟ على وجهين . وهذا الثاني أقيس وأفقه وسره : أن الثلث لما صار مستحقا لهم كان بمنزلة جميع المال في حق الورثة وهم لا يكونوا أقوى من الورثة ، فكما لا سبيل للورثة في إبطال الوصية بالثلث للأجانب ، فلا سبيل لهؤلاء إلى إبطال الوصية بثلث الثلث للأجانب .

وتحقيق هذه المسائل والكلام على مأخذها له موضع آخر ، والمقصود هنا أن إيجاب الوصية للأقارب وإن نسخ لم يبطل بالكلية ، بل بقي منه ما هو منشأ المصلحة كما ذكرناه ونسخ منه ما لا مصلحة فيه بل المصلحة في خلافه(١) .

فصل
فيمن أوصى بما لا يملك ثم اكتسبه بعد

وقلتم(٢) : لو أوصى له بثلث ماله وليس له من المال شيء ، ثم اكتسب مالا ، فالوصية لازمة في ثلثه .

ولو أوصى له بثلث غنمه ، ولا غنم له ، ثم اكتسب غنما فالوصية باطلة ، فتركتم محض القياس ، وفرقتم تفريقا لا تأثير له ، ولا يتحصل منه عند التحقيق شيء ، والله المستعان وعليه التكلان (٣) .

مسألة

وسئل (٤) عن رجل أوصى أن يشترى بألف درهم فرسا للجهاد ومائة للنفقة ؟

قال : يشترى له مثل ما أوصى لا يزاد على ذلك شيء .

---

(١) مفتاح دار السعادة (٢ / ٣٣ ، ٣٤) .

(٢) أي : أهل القياس ـ في بيان تناقضهم .

(٣) إعلام الموقعين (١ / ٣٢٣) .

(٤) أي : الإمام أحمد رحمه الله .

قال : فإن أصيبا بأقل من ألف بخمسين أو أكثر ؟

قال : يزاد على نفقته (١) .

مسألة
فى تعليق الوصية بالشرط قياسا على الإمارة

إذا أوصى إلى رجل فخاف ألا يقبل ، فقال : إن لم يقبل فلان وصيتى فهى لفلان صح ذلك بسنة رسول الله ﷺ الصحيحة الصريحة التى لا تجوز مخالفتها ؛ حيث علق الإمارة بالشرط (٢) ، فتعليق الوصية أولى ؛ لأنه يستفيد بالإمارة أكثر مما يستفيد بالوصية .

وبعض الفقهاء يبطل ذلك .

فالحيلة فى ذلك أن يشهد المريض أنهما جميعا وصياه . فإن لم يقبل أحدهما وقبل الآخر ، فالذى قبل منهما وصى وحده . فإن قبلا جميعا ، فلكل واحد منهما أن ينفرد بالتصرف عن صاحبه ؛ لأنه رضى بتصرف كل واحد منهما ، قاله القاضى .

فإن خاف أن يمنع ذلك من لا يرى انفراد أحدهما بالتصرف ، ويقول : قد شرك بينهما وجعلهما بمنزلة وصى واحد ، فالحيلة فى الجواز أن يقول : أوصيت إليهما على الاجتماع والانفراد (٣) .

فصل
فى الوصية بجميع المال لمن لا وارث له

إذا أراد المريض الذى لا وارث له أن يوصى بجميع أمواله فى باب البر ، فهل له ذلك؟ على قولين ؛ أصحهما أنه يملك ذلك ؛ لأنه إنما منعه الشارع فيما زاد على الثلث ، وكان له ورثة ، فمن لا وارث له لا يعترض عليه فيما صنع فى ماله ، فإن خاف أن يبطل ذلك حاكم لا يراه ، فالحيلة له أن يقر لإنسان يثق بدينه وأمانته بدين يحيط بماله كله ، ثم يوصيه إذا أخذ ذلك المال أن يضعه فى الجهات التى يريد .

فإن خاف المقر له ، أن يلزم بيمين باستحقاقه لما أقر له به المريض اشترى منه المريض

---

(١) بدائع الفوائد (٤ / ٥٠) .

(٢) وذلك فى غزوة مؤتة . انظر : البخارى (٤٢٦١) فى المغازى ، باب : غزوة مؤتة من أرض الشام .

(٣) إغاثة اللهفان (٢ / ٣٤ ، ٣٥) .

عرضا من العروض بماله كله ، ويسلم العرض . فإن خاف المقر له حلف بارا ، فإن خاف المريض أن يصح فيأخذه البائع بثمن العرض . فالحيلة أن يشتريه بشرط الخيار سنة . فإن مات بطل الخيار ، وإن عاش فسخ العقد ، فإن كان المال أرضا أو عقارا ، أو أراد أن يوقفه جميعه على قوم يستغلونه ، ولا يمكن إبطاله ، فالحيلة أن يقر أن واقفا وقف ذلك جميعه عليه ومن بعده على الجهات التى يعينها ، ويشهد على إقراره بأن هذا العقار فى يده جهة الوقف من واقف . كان ذلك العقار ملك له إلى حين الوقف ، أو يقر بأن واقفا معينا وقفه على تلك الجهات ، وجعله ناظرا عليه ، فهو فى يده على هذا الوجه .

وكذلك الحيلة إذا كان له بنت أو أم ، أو وارث بالفرض لا يستغرق ماله ، ولا عصبة له ، ويريد ألا يتعرض له السلطان فله أنواع من المخارج :

منها : أن يبيع الوارث تلك الأعيان ، ويقر بقبض الثمن منه ، وإن أمكنه أن يشهد على قبضه بأن يحضر الوارث مالا يقبضه إياه ، ثم يعيده إليه سرا فهو أولى .

ومنها : أن يشترى المريض من الوارث سلعة بمقدار التركة من الثمن ، ويشهد على الشراء ثم يعيد إليه تلك السلعة ، ويرهنه المال كله على الثمن ، فإذا أراد السلطان مشاركته قال : وفونى حقى وخذوا ما فضل .

ومنها : أن يبيع ذلك لأجنبى يثق به،ويقر بقبض الثمن منه،أو يقبضه بحضرة الشهود، ثم يأذن للأجنبى فى تمليكه للوارث ، أو وقفه عليه .

ومنها : أن يقر لأجنبى يثق به بما يريد ، ثم يأمره بدفع ذلك إلى الوارث .

أمران مخوفان فى هذه الحيل

ولكن فى هذه الحيل وأمثالها أمران مخوفان :

أحدهما : أنه قد يصح ، فيحال بينه وبين ماله .

والثانى : أن الأجنبى قد يدعى ذلك لنفسه ، ولا يسلمه إلى الوارث ، فلا خلاص من ذلك إلا بوجه واحد ، وهو أن يأخذ إقرار الأجنبى ، ويشهد عليه فى مكتوب ثان : أنه متى ادعى لنفسه ، أو لمن يخاف أن يواطئه على المريض ، أو وارثه هذا المال أو شيئا منه ، أو حقا من حقوقه كانت دعواه باطلة ، وإن أقام بها بينه فهى بينة زور ، وأنه لا حق له قبل فلان ابن فلان ، ولا وارثه بوجه ما ، ويمسك الكتاب عنده ،فيأمن هو والوارث ادعاء ذلك لنفسه . والله أعلم [١] .

---

(١) إعلام الموقعين (٤ / ٥٢ ـ ٥٤) .

فصل
فى زمن انقطاع اليتم

عن على بن أبى طالب قال : حفظت عن رسول الله ﷺ : « لا يُتم بعد احتلام ، ولا صمات يوم إلى الليل » (١) .

(فى إسناده : يحيى بن محمد المدنى الجارى . قال الخطابى : يتكلمون فيه . وقال ابن حبان : يجب التنكب عما انفرد به من الروايات .

وذكر العقيلى هذا الحديث ، وذكر أن هذا الحديث لا يتابع عليه يحيى الجارى . وهذا آخر كلامه (٢) .

وهو منسوب إلى الجار - بالجيم والراء المهملة - بليدة على الساحل بقرب مدينة رسول الله ﷺ .

وقد روى هذا الحديث من رواية جابر بن عبد الله وأنس بن مالك ، وليس فيها شيء يثبت .

وقال بعضهم : أهل الجاهلية كان من نسكهم الصمات ، فكان الواحد منهم يعتكف اليوم والليلة ، فيصمت ولا ينطق ، فنهوا عن ذلك وأمروا بالذكر والنطق بالخير) .

وقال عبد الحق : المحفوظ موقوف على على ، وقد روى من حديث جابر ، ولكن فيه حرام بن عثمان . وقال ابن القطان : علة حديث على أنه من رواية عبد الرحمن بن قيس ولا يعرف فى رواة الأخبار .

قال: وعلته أيضا أنه سمع شيوخا من بنى عمرو بن عوف: خالد بن سعيد، وعبد الله ابن أبى أحمد. قال : قال على : فخالد بن سعيد وابنه عبد الله بن خالد مجهولان . ولم أجد لعبد الله ذكرا إلا فى رسم ابن له ، يقال له : إسماعيل بن عبد الله بن خالد بن سعيد بن أبى مريم. ذكره أيضا أبو حاتم وهو مجهول الحال ، فأما جده سعيد بن أبى مريم فثقة ، ويحيى بن محمد المدنى إما مجهول ، وإما ضعيف ، إن كان ابن هانئ .

وهذا سهو ؛ فإن يحيى هذا هو يحيى بن محمد بن قيس أبو زكريا ، روى له مسلم فى الصحيح ، قال ابن القطان : وعبد الله بن أحمد بن جحش بن رئاب مجهول الحال أيضا، وقيس ليس هو والد بكير بن عبد الله بن الأشج كما ظنه ابن أبى حاتم ، حين جمع

---

(١) أبو داود (٢٨٧٣) فى الوصايا ، باب : متى ينقطع اليتم .

(٢) انظر : الضعفاء الكبير للعقيلى (٤/٤٢٨) برقم (٢٠٥٧) .

بينهما. والبخارى قد فصل بينهما ، فجعل الذى يروى عن على فى ترجمة ، والذى يروى عن ابن عباس ـ وهو والد بكير ـ فى ترجمة أخرى . وأيهما كان فحاله مجهول أيضا[١] .

فصل
يجوز محاسبة الحاكم للوصى وإن كان أمينا

إذا تصرف الوصى وباع واشترى وأنفق على اليتيم ، فللحاكم أن يحاسبه ويسأله عن وجوه ذلك . ولا يمنعه من محاسبة كونه أمينا ؛ فإن النبى ﷺ حاسب عماله ، كما ثبت فى صحيح البخارى : أنه بعث ابن اللتبية عاملاً على الصدقة فلما جاء حاسبه [٢].

فإن أراد الوصى أن يتخلص من ذلك ، فالحيلة له أن يجعل غيره هو الذى يتولى بيع التركة وقبض الدين والإنفاق ، ولا يشهد على نفسه بوصول شىء من ذلك إليه .

فإذا سأله الحاكم قال : لم يصل إلى شىء من التركة ولا تصرفت فيها . فإن كانت التركة بيعت بأمره وقبض ثمنها بأمره ، وصرف بأمره ، فحلفه الحاكم أنه لم يقبض ولم يوكل من قبض وتصرف وأنفق ، فإن كان محسنا قد وضع التركة موضعها ولم يخن وسعه أن يتأول فى يمينه ، وإن كان ظالما لم ينفعه تأويله [٣] .

مسألة

ومن ذلك [٤] : أنهم قالوا [٥] : يقبل قول الوصى فيما ينفقه على اليتيم إذا ادعى ما يقتضيه العرف . فإذا ادعى أكثر من ذلك لم يقبل قوله [٦] .

فصل
فى الوصى إن كان فاسقا

العمل على صحة ولاية الفاسق ونفوذ أحكامه ، وإن أنكروه بألسنتهم[٧] . وكذلك العمل على صحة كون الفاسق وليا فى النكاح ووصيا على المال [٨] .

(١) تهذيب السنن (٤ / ١٥٢ ، ١٥٣) .
(٢) البخارى (٦٩٧٩) فى الحيل ، باب : احتيال العامل ليهدى له .
(٣) إغاثة اللهفان (٢ / ٣٥) .
(٤) إشارة إلى الحكم بالقرائن وشواهد الحال .
(٥) أى : أهل المدينة .
(٦) الطرق الحكمية (٢١) .
(٧) يقصد : بعض الفقهاء .
(٨) الطرق الحكمية (١٧٥) .

فصل
فى جواز الاعتماد على خط الموصى

فى الصحيح عنه ﷺ أنه قال : « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصية مكتوبة عنده »(١)، ولو لم يجز الاعتماد على الخط لم يكن لكتابة وصية فائدة.

قال إسحاق بن إبراهيم : قلت لأحمد : الرجل يموت ويوجد له وصية تحت رأسه من غير أن يكون أشهد عليها ، أو أعلم بها أحدا ، هل يجوز إنفاذ ما فيها ؟

قال : إن كان عرف خطه ، وكان مشهور الخط ، فإنه ينفذ ما فيها .

وقد نص فى الشهادة : أنه إذا لم يذكرها ورأى خطه أنه لا يشهد حتى يذكرها ونص فيمن كتب وصية وقال : اشهدوا على بما فيها : أنهم لا يشهدون إلا أن يسمعوها منه ، أو تقرأ عليه فيقر بها .

فاختلف أصحابنا : فمنهم من خرج فى كل مسألة حكم الأخرى وجعل فيها وجهين بالنقل والتخريج ، ومنهم من منع التخريج ، وأقر النصين ، وفرق بينهما .

واختار شيخنا التفريق ، وقال : والفرق أنه إذا كتب وصيته وقال : اشهدوا على بما فيها ، فإنهم لا يشهدون ؛ لجواز أن يزيد فى الوصية وينقص ويغير ، وأما إذا كتب وصيته ثم مات ، وعرف أنه خطه يشهد به لزوال هذا المحذور .

والحديث المتقدم كالنص فى جواز الاعتماد على خط الموصى. وكتبه ﷺ إلى عماله ، وإلى الملوك وغيرهم تدل على ذلك ؛ ولأن الكتابة تدل على المقصود فهى كاللفظ ولهذا يقع بها الطلاق .

قال القاضى : وثبوت الخط فى الوصية يتوقف على معاينة البينة أو الحاكم لفعل الكتابة ؛ لأنها عمل والشهادة على العمل طريقها الرواية .

وقول الإمام أحمد : « إن كان قد عرف خطه وكان مشهور الخط ، ينفذ ما فيها » يرد ما قاله القاضى ؛ فإن أحمد علق الحكم بالمعرفة والشهرة ، من غير اعتبار معاينة الفعل ، وهذا هو الصحيح ، فإن القصد حصول العلم بنسبة الخط إلى كاتبه فإذا عرف ذلك وتيقن كان كالعلم بنسبة اللفظ إليه، فإن الخط دال على اللفظ واللفظ دال على القصد والإرادة ، وغاية ما يقدر اشتباه الخطوط ، وذلك كما يفرض من اشتباه الصور والأصوات، وقد جعل

---

(١) البخارى (٢٧٣٨) فى الوصايا ، باب : الوصايا ، وقول النبى ﷺ : « وصية الرجل مكتوبة عنده » ، ومسلم (١٦٢٧) فى الوصية .

الله ـ سبحانه ـ فى خط كل كاتب ما يتميز به عن خط غيره كتميز صورته وصوته عن صورته وصوته. والناس يشهدون شهادة ـ لا يستريبون فيها ـ أن هذا خط فلان، وإن جازت محاكاته ومشابهته فلابد من خرق. وهذا أمر يختص بالخط العربى ووقوع الاشتباه والمحاكاة لو كان مانعا لمنع من الشهادة على الخط عند معاينته إذا غاب عنه ؛ لجواز المحاكاة .

وقد دلت الأدلة المتضافرة ـ التى تقرب من القطع ـ على قبول شهادة الأعمى فيما طريقه السمع إذا عرف الصوت [١] ، مع أن تشابه الأصوات ـ إن لم يكن أعظم من تشابه الخطوط ـ فليس دونه [٢] .

فصل
فى إجازة الشهادة على الوصية المختومة

وهو قول مالك وكثير من السلف ويدل عليه حديث ابن عمر رضي الله عنهما فى الصحيحين : « ما حق امرئ مسلم له شىء يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصية مكتوبة عنده » [٣] [٤] .

فصل
فيمن أوصى بخدمة عبده مدة معينة

إذا أوصى لرجل بخدمة عبده مدة معينة ، أو ما عاش ، جاز ذلك ، فإن أراد الوارث أن يشترى من الموصى له خدمة العبد ، لم يصح ؛ لأن الحق الموصى له به إنما هو المنافع ، وبيع المنافع لا يجوز .

والحيلة فى الجواز : أن يصالحه الوارث من وصية على مال معين ، فيجوز ذلك وكذلك لو أوصى له بحمل شاته أو أمته ، أو بما يحمل شجرة عاما . فإذا أراد الوارث شراءه منه لم يصح وله أن يصالحه عليه . فإن الصلح ، وإن كان فيه شائبة من البيع ، فهو أوسع منه [٥] .

---

(١) انظر : فتح البارى (٥ / ٢٦٣ ، ٢٦٤) ، والمغنى (١٤ / ١٧٨) .
(٢) الطرق الحكمية (٢٠٥ ، ٢٠٦) .
(٣) سبق تخريجه ص ١٣ .
(٤) زاد المعاد (٥ / ٦٤) .
(٥) إغاثة اللهفان (٢ / ٢٧ ، ٢٨) .

كتاب الفرائض

فصل
فى الحقوق المتعلقة بالتركة

الحكم السابع [١] : أن الكفن مقدم على الميراث وعلى الدين؛ لأن رسول الله ﷺ أمر أن يكفن فى ثوبيه[٢]، ولم يسأل عن وارثه، ولا عن دَيْن عليه. ولو اختلف الحال، لسأل.

وكما أن كسوته فى الحياة مقدمة على قضاء دينه ، فكذلك بعد الممات ، هذا كلام الجمهور ، وفيه خلاف شاذ لا يعول عليه [٣] .

فائدة

رجل مات وترك دينا فورثه ولده ولم يستوفه ، فهل المطالبة به فى الآخرة له أو لولده؟ قال بعض أصحاب أحمد : المطالبة للابن ؛ لأن الإرث انتقل عن الأب إلى الابن ، فصار الحق له .

قلت : وفى هذا نظر وينبغى التفصيل ؛ فإن كان الموروث قد عجز عن استيفائه وتعذر عليه ، فقد وجب أجره له ، وله حق المطالبة لا للابن لأن الإرث انتقل عن الأب إلى يوم القيامة والحقوق الأخروية لا تورث . وإن أمكنه المطالبة به فلم يطالب به حتى مات انتقل إلى الولد، فإذا لم يوفه إياه كان حق المطالبة به للولد. وقد قال بعض الناس: إنه إذا لم يوف الميت ولا وارثه حتى مات الوارث وورثه آخر ثبتت المطالبة لكل واحد منهم ، وتضاعفت عليه المطالبة لاستحقاق كل واحد منهم ذلك الحق عليه [٤] .

من أسباب الإرث : الولاء

إن المسلم إذا أعتق عبدا ذميا، ثم مات العتيق، ورثه بالولاء . وهذا العموم أخص من قوله: « لا يرث المسلم الكافر »[٥] فيخصصه أو يقيده. وقال الشافعى ومالك وأبو حنيفة :

(١) من الأحكام المستفادة من حجة النبى ﷺ .

(٢) يشير المصنف ـ رحمه الله ـ إلى حديث ابن عباس فى الرجل الذى وقصته ناقته وهو محرم فمات ، والحديث رواه البخارى (١٨٥١) فى جزاء الصيد، باب: سنة المحرم إذا مات ، ومسلم (١٢٠٦) فى الحج، باب: ما يفعل بالمحرم إذا مات .

(٣) زاد المعاد (٢/ ٢٤٠، ٢٤١) .

(٤) بدائع الفوائد (٣ / ١٧٢ ، ١٧٣) .

(٥) البخارى (٦٧٦٤) فى الفرائض ، باب : لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم . . .إلخ ، ومسلم (١٦١٤) فى الفرائض .

لا يرثه بالولاء إلا أن يموت العبد مسلما، ولهم أن يقولوا: إن عموم قوله: « الولاء لمن أعتق » (١) مخصوص بقوله : « لا يرث المسلم الكافر » (٢) .

فصل

عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده : أن رياب بن حذيفة تزوج امرأة فولدت له ثلاث غلمة ، فماتت أمهم ، فورثوها رباعها وولاء مواليها ، وكان عمرو بن العاص عصبة بنيها ، فأخرجهم إلى الشام ، فماتوا ، فقدم عمرو بن العاص ، ومات مولى لها وترك مالا، فخاصمه إخوتها إلى عمر بن الخطاب ، فقال عمر : قال رسول الله ﷺ: « ما أحرز الولد أو الوالد فهو لعصبته من كان » قال : فكتب له كتابا فيه شهادة عبد الرحمن ابن عوف وزيد بن ثابت ورجل آخر ، فلما استخلف عبد الملك اختصموا إلى هشام بن إسماعيل ، أو إلى إسماعيل بن هشام ، فرفعهم إلى عبد الملك فقال : هذا من القضاء الذى ما كنت أراه قال : فقضى لنا بكتاب عمر بن الخطاب ، فنحن فيه إلى الساعة (٣) .

(أ وأخرجه النسائى وابن ماجه (٤) . وأخرجه النسائى أيضا مرسلا (٥) .

ورياب : بكسر الراء المهملة ، وبعدها ياء آخر الحروف مفتوحة ، وبعد الألف باء بواحدة أ) .

وقال ابن عبد البر : هذا حديث حسن صحيح غريب ، وذكر توثيق الناس لعمرو بن شعيب،وأنه إنما أنكر من حديثه وضعف ما كان عن قوم ضعفاء عنه، وهذا الحديث قد رواه أبو بكر بن أبى شيبة : حدثنا أبو أسامة ، عن حسين المعلم ، عن عمرو ، فذكره (٦) (٧) .

---

(١) البخارى (٢٧٢٦) فى الشروط ، باب : ما يجوز من شروط المكاتب إذا رضى بالبيع على أن يعتق ، ومسلم (١٥٠٤) فى العتق ، باب : إنما الولاء لمن أعتق ، وأبو داود (٢٩١٥) فى الفرائض ، باب : فى الولاء .
(٢) زاد المعاد (٥ / ١٦٧) .
(٣) أبو داود (٢٩١٧) فى الفرائض ، باب : فى الولاء .
(٤) النسائى فى الكبرى (٦٣٤٨) فى الفرائض ، باب : ذكر اسم هذا الرجل الذى أدخل الزهرى بينه وبين قبيصة ابن ذؤيب ، وابن ماجه (٢٥٣٢) فى الفرائض ، باب : ميراث الولاء ، وحسنه الألبانى .
(٥) النسائى فى الكبرى (٦٣٤٩) فى الكتاب والباب السابقين .
(٦) ابن أبى شيبة (١١٥٦٤) فى الفرائض ، باب : فى امرأة أعتقت مملوكا ثم مات لمن يكون ولاؤه .
(٧) تهذيب السنن (٤/ ١٨٤).

فصل
فى موانع الإرث

إذا سئل[١] عن مسألة من الفرائض لم يجب عليه أن يذكر موانع الإرث فيقول : بشرط ألا يكون كافرا ولا رقيقا ولا قاتلا ، وإذا سئل عن فريضة فيها أخ وجب عليه أن يقول : إن كان لأب فله كذا ، وإن كان لأم فله كذا ، وكذلك إذا سئل عن الأعمام وبنيهم وبنى الإخوة ، وعن الجد والجدة فلابد من التفصيل .

والفرق بين الموضعين أن السؤال المطلق فى الصورة الأولى يدل على الوارث الذى لم يقم به مانع من الميراث ، كما لو سئل عن رجل باع أو آجر أو تزوج أو أقر لم يجب عليه أن يذكر موانع الصحة من الجنون والإكراه ونحوهما إلا حيث يكون الاحتمال متساويا .

ومن تأمل أجوبة النبى ﷺ رآه يستفصل حيث تدعو الحاجة إلى الاستفصال ويتركه حيث لا يحتاج إليه ، ويحيل فيه مرة على ما علم من شرعه ودينه من شروط الحكم وتوابعه، بل هذا كثير فى القرآن كقوله تعالى: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ ﴾ [النساء: ٢٤] .

وقوله : ﴿ فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] ، وقوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾ [المائدة : ٥] .

ولا يجب على المتكلم والمفتى أن يستوعب شرائط الحكم وموانعه كلها عند ذكر حكم المسألة ، ولا ينفع السائل والمتكلم والمتعلم قوله : « بشرطه ،وعدم موانعه ونحو ذلك » فلا بيان أتم من بيان الله ورسوله ، ولا هدى أكمل من هدى الصحابة و التابعين ، وبالله التوفيق[٢] .

وأيضا

الوجه السابع والأربعون[٣] : أنكم أخذتم بحديث المنع من توريث القاتل[٤] مع أنه

---

(١) أى : المفتى . (٢) إعلام الموقعين (٤/٢٤٨، ٢٤٩) .

(٣) فى بيان تناقض من رد السنن بكونها زائدة على القرآن فتكون ناسخة فلا تقبل .

(٤) لعل المصنف يقصد حديث أبى هريرة عن النبى ﷺ: « القاتل لا يرث » رواه الترمذى (٢١٠٩) فى الفرائض، باب : ما جاء فى إبطال ميراث القاتل ، وقال : « حديث لا يصح لا يعرف إلا من هذا الوجه. . .» ، وابن ماجه (٢٦٤٥) فى الديات ، باب : القاتل لا يرث ، والنسائى فى الكبرى (٦٣٦٨) عن عمر فى الفرائض ، باب : توريث القاتل .

زائد على القرآن ، وحديث عدم القَوَد على قاتل ولده[١] ، وهو زائد على ما فى القرآن ، مع أن الحديثين ليسا فى الصحة بذاك .

وتركتم الأخذ بحديث إعتاق النبى ﷺ لصفية وجعل عتقها صداقها [٢] ، فصارت بذلك زوجة ، وقلتم : هذا خلاف ظاهر القرآن ، والحديث فى غاية الصحة [٣] .

وأيضا

إن السنة مضت بأنه ليس للقاتل من الميراث شىء : إما عمدا كما قال مالك ، وإما مباشرة كما قال أبو حنيفة ، وإما قتلا مضموناً بقصاص أو دية أو كفارة ، وإما قتلا بغير حق ، وإما قتلا مطلقا كما هى أقوال فى مذهب الشافعى وأحمد ، والمذهب الأول .

وسواء قصد القاتل أن يتعجل الميراث أو لم يقصده ، فإن رعاية هذا القصد غير معتبرة فى المنع وفاقا ؛ وما ذاك إلا لأن توريث القاتل ذريعة إلى وقوع هذا الفعل ، فسد الشارع الذريعة بالمنع [٤] .

وأيضا

واحتجوا [٥] فى منع القاتل ميراث المقتول بخبر عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : «لا يرث قاتل ،ولا يقتل مؤمن بكافر » [٦] فقالوا : بأول الحديث دون آخره [٧] .

---

(١) الترمذى (١٤٠٠) فى الديات ، باب : ما جاء فى الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا ، وابن ماجه (٢٦٦٢) فى الديات ، باب : لا يقتل الوالد بولده .

(٢) البخارى (٤٢٠٠ ، ٤٢٠١) فى المغازى ، باب : غزوة خيبر ، ومسلم (١٣٦٥) فى النكاح ، باب : فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها ، والنسائى (٣٣٤٢ ، ٣٣٤٣) فى النكاح ، باب : التزويج على العتق ، وابن ماجه (١٩٥٧ ، ١٩٥٨) فى النكاح ، باب : الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها .

(٣) إعلام الموقعين (٢ / ٣٣٨) .

(٤) إعلام الموقعين (٣ / ١٨٤ ، ١٨٥) .

(٥) أى المقلدون ـ فى بيان تضارب أقوالهم .

(٦) أبو داود (٤٥٦٤) فى الديات ، باب : فى الخطأ شبه العمد ، وأحمد (٢/ ١٩٤) ، وعبد الرزاق (١٧٧٩٨) فى العقول ، باب : ليس للقاتل ميراث، والبيهقى فى الكبرى (٦/ ٢٢٠) فى الفرائض، باب: لا يرث القاتل .

(٧) إعلام الموقعين (٢ / ٢٠٧) .

فصل
فى الرجل يسلم على يدى الرجل

عن تميم الدارى أنه قال : يا رسول الله ـ وقال يزيد ، وهو ابن خالد : إن تميما قال: يا رسول الله : ما السنة فى الرجل يسلم على يدى الرجل من المسلمين ؟ قال : « هو أولى الناس بمحياه ومماته » (١) .

(أ وأخرجه الترمذى و النسائى وابن ماجه (٢) . وقال الترمذى : لا نعرفه إلا من حديث عبد الله بن وهب ـ ويقال : ابن موهب ـ عن تميم الدارى . وقد أدخل بعضهم بين عبد الله بن موهب وبين تميم الدارى قبيصة بن ذؤيب . وهو عندى ليس بمتصل . هذا آخر كلامه .

وقال الشافعى ـ فى هذا الحديث : إنه ليس بثابت ، إنما يرويه عبد العزيز بن عمر عن ابن موهب عن تميم الدارى . وابن موهب ليس بالمعروف عندنا ولا نعلمه لقى تميما ، ومثل هذا لا يثبت عندنا ولا عندك من قبل أنه مجهول ولا أعلمه متصلا (٣) .

وقال الخطابى: وضعف أحمد بن حنبل حديث تميم الدارى هذا، وقال : عبد العزيز ـ راويه ـ ليس من أهل الحفظ والإتقان (٤) .

وقال : البخارى فى الصحيح : واختلفوا فى صحة هذا الخبر (٥) .

وقال ابن المنذر : لم يروه غير عبد العزيز بن عمر ، وهو شيخ ليس من أهل الحفظ، وقد اضطربت روايته له . هذا آخر كلامه .

وقال أبو مسهر : عبد العزيز بن عمر ضعيف الحديث .

قلت : وقد احتج البخارى فى صحيحه بحديث عبد العزيز هذا ، وأخرج له عن نافع مولى ابن عمر حديثا واحدا .

وذكر الحاكم أبو عبد الله النيسابورى ، وأبو الحسن الدارقطنى : أن البخارى ومسلما

---

(١) أبو داود (٢٩١٨) فى الفرائض ، باب : الرجل يسلم على يدى الرجل .

(٢) الترمذى (٢١١٢) فى الفرائض ، باب : ما جاء فى ميراث الذى يسلم على يدى الرجل ،والنسائى فى الكبرى (٦٤١١ ـ ٦٤١٣) فى الفرائض ، باب : ميراث موالى الموالاة ، وابن ماجه (٢٧٥٢) فى الفرائض ، باب : الرجل يسلم على يدى الرجل .

(٣) معرفة السنن والآثار (١٤ / ٤١٢) برقم (٢٠٥١٧) .

(٤) معالم السنن (٤ / ١٠٤) .

(٥) فتح البارى (١٢/٤٦، ٤٧) .

أخرجا له . وقال يحيى بن معين : عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز : ثقة . وقال أيضا : روى شيئا يسيرا .

وقال أبو زرعة الرازى : لا بأس به . وقال أبو نعيم : ثقة . وقال ابن عمار : ثقة ، ليس بين الناس فيه اختلاف هكذا قال . وقد قدمنا الخلاف فيه .

وروى جعفر بن الزبير عن القاسم عن أبى أمامة أن رسول الله ﷺ قال : « من أسلم على يدى رجل فله ولاؤه » (١) . وجعفر ـ هذا ـ قال شعبة : كان يكذب . وقال البخارى والرازى وعلى بن الجنيد و الأزدى و الدارقطنى : متروك . والقاسم أيضا فيه مقال(٢) .

والذين ردوا هذا الحديث منهم من رده لضعفه ، ومنهم من رده لكونه منسوخا . ومنهم من قال : لا دلالة فيه على الميراث ، بل لو صح كان معناه : هو أحق به ، يواليه وينصره ويبره ويصله ويرعى ذمامه ، ويغسله ويصلى عليه ويدفنه ، فهذه أولويته به ، لا أنها أولويته بميراثه ، وهذا هو التأويل .

وقال بهذا الحديث آخرون ، منهم إسحاق بن راهويه وأحمد بن حنبل فى إحدى الروايتين عنه ، وطاوس ، وربيعة ، والليث بن سعد ، وهو قول عمر بن الخطاب وعمر ابن عبد العزيز .

وفيها مذهب ثالث : أنه إن عقل عنه ورثه ، وإن لم يعقل عنه لم يرثه ، وهو مذهب سعيد بن المسيب .

وفيها مذهب رابع : أنه إن أسلم على يديه ووالاه فإنه يرثه ، ويعقل عنه ،وله أن يتحول عنه إلى غيره ، ما لم يعقل عنه إلى غيره ، فإذا عقل عنه لم يكن له أن يتحول عنه إلى غيره وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد .

وفيها مذهب خامس : أن هذا الحكم ثابت فيمن كان من أهل الحرب دون أهل الذمة وهو مذهب يحيى بن سعيد .

فلا إجماع فى المسألة مع مخالفة هؤلاء الأعلام .

وأما تضعيف الحديث : فقد رويت له شواهد . منها : حديث أبى أمامة (٢) .

وأما رده بجعفر بن الزبير ، فقد رواه سعيد بن منصور : أخبرنا عيسى بن يونس ، حدثنا معاوية بن يحيى الصدفى ، عن القاسم ، عن أبى أمامة مرفوعا (٣) . ورواه أيضا من حديث سعيد بن المسيب عن النبى ﷺ مرسلا (٤) .

(١ ، ٢) الكامل فى ضعفاء الرجال (٢ / ١٣٥) .

(٣) سنن سعيد بن منصور (٢٠٠) فى الفرائض ، باب : من أسلم على الميراث قبل أن يقسم .

(٤) المصدر السابق برقم (١٨٨) فى الكتاب والباب السابقين .

وحديث تميم ـ وإن لم يكن فى رتبة الصحيح ـ فلا ينحط عن أدنى درجات الحسن، وقد عضده المرسل، وقضاء عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز برواية الفرائض، وإنما يقتضى تقديم الأقارب عليه، ولا يدل على عدم توريثه إذا لم يكن له نسب ، والله أعلم (١).

فصل
فى مسائل عرضت له ﷺ

سأله ﷺ رجل، فقال: إن ابن ابنى مات فما لى من ميراثه ؟ فقال : « لك السدس » قال : فلما أدبر دعاه فقال : « لك سدس آخر » فلما ولى دعاه وقال : « إن السدس الآخر طعمة » . ذكره أحمد (٢) .

وسأله ﷺ عمر بن الخطاب رضي الله عنه عن الكلالة فقال : « يكفيك الآية التى أنزلت فى الصيف فى آخر سورة النساء » . ذكره مالك (٣) .

وسأله ﷺ جابر : كيف أقضى فى مالى ولا يرثنى إلا كلالة ؟ فنزلت : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ﴾ [النساء : ١٧٦] . ذكره البخارى (٤) .

وسأله ﷺ تميم الدارى : يا رسول الله ، ما السنة فى الرجل من المشركين يسلم على يدى رجل من المسلمين ؟ فقال : « هو أولى الناس بمحياه ومماته » . ذكره أبو داود (٥) .

وسألته ﷺ امرأة ، فقالت : كنت تصدقت على أمى بوليدة ، وإنها ماتت وتركت الوليدة . قال : « قد وجب أجرك ، ورجعت إليك فى الميراث » . ذكره أبو داود (٦) ، وهو ظاهر جدا فى القول بالرد ، فتأمله .

وسئل ﷺ عن الكلالة قال : « ما خلا الولد والوالد » . ذكره أبو عبد الله المقدسى فى أحكامه (٧) .

وسألته ﷺ امرأة سعد ، فقالت : يا رسول الله ، هاتان ابنتا سعد ، قتل معك يوم

(١) تهذيب السنن (٤ / ١٨٤ ـ ١٨٦) .
(٢) أحمد (٤/٤٢٨) ، ورواه أبو داود (٢٨٩٦) فى الفرائض ، باب : ما جاء فى ميراث الجد ، والترمذى (٢٠٩٩) فى الفرائض ، باب : ما جاء فى ميراث الجد ، وقال : « حسن صحيح » .
(٣) مالك فى الموطأ (٢/٥١٥) برقم (٧) فى الفرائض ، باب : ميراث الكلالة .
(٤) البخارى (١٩٤) فى الوضوء ، باب : صب النبى ﷺ وضوءه على مغمى عليه .
(٥) سبق تخريجه ص ٢١ .
(٦) أبو داود (٣٣٠٩) فى الأيمان و النذور ، باب : فى قضاء النذر عن الميت .
(٧) انظر : المغنى (٩/٨) .

أحد، وإن عمهما أخذ جميع ما ترك أبوهما ، وإن المرأة لا تنكح إلا على مالها ، فسكت النبى ﷺ،حتى أنزلت آية الميراث ، فدعا رسول الله ﷺ أخا سعد بن الربيع، فقال: « أعط بنتى سعد ثلثى ميراثه ، وأعط امرأته الثمن ، وخذ أنت ما بقى » . ذكره أحمد (١) .

وسئل أبو موسى الأشعرى عن ابنة ، وابنة ابن ، وأخت ، فقال : للبنت النصف ، وللأخت النصف، وائت ابن مسعود فسيتابعنى، فسئل ابن مسعود وأخبر بقول أبى موسى، فقال : لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين ، أقضى فيها بما قضى النبى ﷺ ، للبنت النصف ، ولابنة الابن السدس تكملة للثلثين ، وما بقى فللأخت . ذكره البخارى (٢) .

وسأله ﷺ رجل ، فقال : عندى ميراث رجل من الأزد ، ولست أجد أزديا أدفعه إليه، فقال : « اذهب فالتمس أزديا حولا » ، فأتاه بعد الحول ، فقال : يا رسول الله ، لم أجد أزديا أدفعه إليه ، قال : « فانطلق فانظر أول خزاعى تلقاه فادفعه إليه » ، فلما ولى قال: « على بالرجل » ، فلما جاءه قال : « انظر أكبر خزاعة فادفعه إليه » ذكره أحمد(٣) .

وسئل ﷺ عن رجل مات ولم يدع وارثا إلا غلاما له كان أعتقه ، فقال رسول الله ﷺ : « هل له أحد ؟ » قالوا : لا ، إلا غلاما له كان أعتقه ، فجعل رسول الله ﷺ ميراثه له . ذكره أحمد و أهل السنن (٤) ، وهو حسن ، وبهذه الفتوى نأخذ .

وأفتى ﷺ بأن المرأة تحوز ثلاثة مواريث : عتيقها ، ولقيطها ، وولدها الذى لاعنت عليه ، ذكره أحمد وأهل السنن (٥) ، وهو حديث حسن ، وبه نأخذ .

وأفتى ﷺ بأن المرأة ترث من دية زوجها وماله ، وهو يرث من ديتها ومالها ، ما لم يقتل أحدهما صاحبه عمدا ، فإذا قتل أحدهما صاحبه عمدا لم يرث من ديته وماله شيئا ،

(١) أحمد (٣/ ٣٥٢) . وقد رواه أبو داود (٢٨٩٢) فى الفرائض ، باب : ما جاء فى ميراث الصلب ، والترمذى (٢٠٩٢) فى الفرائض، باب : ما جاء فى ميراث البنت ، وقال : « صحيح لا نعرفه إلا من حديث عبد الله بن محمد بن عقيل » .

(٢) البخارى (٦٧٣٦) فى الفرائض ، باب : ميراث ابنة ابن مع ابنة .

(٣) أحمد (٥/ ٣٤٧) ، ورواه أبو داود (٢٩٠٣، ٢٩٠٤) فى الفرائض ، باب : فى ميراث ذوى الأرحام، وضعفه الألبانى .

(٤) أبو داود (٢٩٠٥) فى الفرائض، باب : فى ميراث ذوى الأرحام، والترمذى (٢١٠٦) فى الفرائض ، باب : فى ميراث المولى الأسفل ، وقال : « حديث حسن »، والنسائى فى الكبرى (٦٤٠٩) فى الفرائض ، باب : إذا مات العتيق وبقى المعتق ،وابن ماجه (٢٧٤١) فى الفرائض ، باب : من لا وارث له ، وأحمد (١/ ٢٢١) .

(٥) أبو داود (٢٩٠٦) فى الفرائض ، باب : ميراث ابن الملاعنة ، والترمذى (٢١١٥) فى الفرائض ، باب : ما جاء ما يرث النساء من الولاء ، وقال : « حسن غريب لا يعرف إلا من هذا الوجه » ،والنسائى فى الكبرى (٦٣٦٠) فى الفرائض، باب: ميراث ولد الملاعنة، وابن ماجه (٢٧٤٢) فى الفرائض ، باب : تحوز المرأة ثلاثة مواريث ، وأحمد (٣/ ٤٩٠) .

وإن قتل أحدهما صاحبه خطأ ورث من ماله ولم يرث من ديته . ذكره ابن ماجه (١) ، وبه نأخذ .

وأفتى ﷺ بأنه: « أيما رجل عاهر بحرة أو أمة، فالولد ولد زنا، لا يرث ولا يورث ». ذكره الترمذى (٢) (٣) .

ميراث الجد و الجدة

الوجه الثامن والخمسون(٤) : قولكم : إن ابن الزبير سئل عن الجد والجدة ، فقال : أما الذى قال رسول الله ﷺ: « لو كنت متخذا من أهل الأرض خليلا لاتخذته خليلا » يريد أبا بكر رضي الله عنه ، فإنه أنزله أبا (٥) . فأي شيء من هذا يدل على التقليد بوجه من الوجوه ؟ وقد تقدم من الأدلة الشافية التى لا مطمع فى دفعها ما يدل على أن قول الصديق فى الجد أصح الأقوال على الإطلاق ، وابن الزبير لم يخبر بذلك تقليدا ، بل أضاف المذهب إلى الصديق لينبه على جلالة قائله ، وأنه مما لا قياس غيره به ، لا ليقبل قوله بغير حجة ويترك الحجة من القرآن والسنة لقوله : فإن ابن الزبير وغيره من الصحابة كانوا أتقى لله ، وحجج الله وبيناته أحب إليهم من أن يتركوها لآراء الرجال ؛ ولقول أحد كائناً من كان . وقول ابن الزبير : « إن الصديق أنزله أبا » متضمن للحكم و الدليل معا (٦) .

أحوال الأم

وكذلك(١) عمر وزيد لما ورَّثا الأم ثلث ما بقى فى مسألة زوج وأبوين وامرأة وأبوين(٢) قاسا وجود الزوج على ما إذا لم يكن زوج ، فإنه حينئذ يكون للأب ضعف ما للأم، فقدرا

---

(١) ابن ماجه (٢٧٣٦) فى الفرائض ، باب ميراث القاتل ، وفى الزوائد : « فى إسناده محمد بن سعيد ، وهو المصلوب ، قال أحمد : حديثه موضوع . وقال مرة : عمدا كان يضع . وقال أبو أحمد الحاكم : كان يضع الحديث ، صلب على الزندقة ، وقال الحاكم أبو عبد الله : ساقط بلا خلاف » .

(٢) الترمذى (٢١١٣) فى الفرائض ، باب : ما جاء فى إبطال ميراث ولد الزنا ، وقال : « وقد روى غير ابن لهيعة هذا الحديث عن عمرو بن شعيب . . . » .

(٣) إعلام الموقعين (٤/٤١٧، ٤١٨) .

(٤) فى بيان تناقض المقلدين .

(٥) البخارى (٦٧٣٨) فى الفرائض ، باب : ميراث الجد مع الأب والإخوة ، وعبد الرزاق (١٩٠٤٩) فى الفرائض، باب : فرض الجد ، والدارمى (٢ / ٣٥٣) فى الفرائض ، باب : قول أبى بكر فى الجد .

(٦) إعلام الموقعين (٢ / ٢٤٥ ، ٢٤٦) .

(٧) إشارة إلى ما يُرد به على من ينفون القياس .

(٨) انظر: مصنف ابن أبى شيبة (١١ / ٢٣٨ ـ ٢٤٣) فى الفرائض ، والبيهقى فى الكبرى (٦ / ٢٢٨) فى الفرائض، باب : فرض الأم ، والمحلى لابن حزم (٨ / ٢٧٤).

أن الباقى بعد الزوج والزوجة كل المال ، وهذا من أحسن القياس ، فإن قاعدة الفرائض أن الذكر والأنثى إذا اجتمعا كانا فى درجة واحدة فإما أن يأخذ الذكر ضعف ما تأخذه الأنثى كالأولاد وبنى الأب ،وإما أن تساويه كولد الأم ، وإما أن الأنثى تأخذ ضعف ما يأخذ الذكر مع مساوته لها فى درجته ، فلا عهد به فى الشريعة ، فهذا من أحسن الفهم عن الله ورسوله .

وكذلك أخذ الصحابة فى الفرائض بالعول ، وإدخال النقص على جميع ذوى الفروض قياسا على إدخال النقص على الغرماء إذا ضاق مال المفلس عن توفيتهم . وقد قال النبى ﷺ للغرماء: « خذوا ما وجدتم ، وليس لكم إلا ذلك »[1]، وهذا محض العدل على أن تخصيص بعض المستحقين بالحرمان ، وتوفية بعضهم بأخذ نصيبه ليس من العدل [2] .

فصل
فى العصبات

وأما قوله[3] : وورث ابن ابن العم وإن بعدت درجته ، دون الخالة التى هى شقيقة للأم ، فنعم ، وهذا من كمال الشريعة وجلالتها ، فإن ابن العم من عصبته القائمين بنصرته وموالاته ،والذب عنه ،وحمل العقل عنه فبنو أبيه هم أولياؤه وعصبته ، والمحامون دونه ، وأما قرابة الأم فإنهم بمنزلة الأجانب ، وإنما ينتسبون إلى آبائهم ، فهم بمنزلة أقارب البنات كما قال القائل :

بنونا بنو أبنائنا ، وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباعد

فمن كمال حكمة الشارع أن جعل الميراث لأقارب الأب ، وقدمهم على أقارب الأم، وإنما ورث معهم من أقارب الأم من ركض الميت معهم فى بطن الأم ، وهم أخواته ، أو من قربت قرابته جدا ،وهن جداته لقوة إيلادهن ،وقرب أولادهن منه ، فإذا عدمت قرابة الأب انتقل الميراث إلى قرابة الأم ، وكانوا أولى من الأجانب ، فهذا الذى جاءت به الشريعة هو أكمل شىء وأعدله وأحسنه [4] .

(١) مسلم (١٥٥٦) فى المساقاة ، باب : استحباب الوضع من الدين ، وأبو داود (٣٤٦٩) فى البيوع ، باب: فى وضع الجائحة ، والترمذى (٦٥٥) فى الزكاة ، باب : ما جاء من تحل له الصدقة من الغارمين وغيرهم ، والنسائى (٤٦٧٨) فى البيوع ، باب : الرجل يبتاع البيع فيفلس ويوجد المتاع بعينه ،وأحمد (٣ / ٣٦) .
(٢) إعلام الموقعين (١ / ٢٣١) .
(٣) فى الرد على قليل الفهم لدين الله .
(٤) إعلام الموقعين (٢ / ١١٠) .

مسألة

قال أبو عبد الله : لم ترث بنات عم من مواليه شيئا (١) .

فصل
فى الكلالة

فهم الصديق من آية الفرائض فى أول السورة وآخرها (٢) أن الكلالة : من لا ولد له ولا والد وأسقط الإخوة بالجد ، وقد أرشد النبى ﷺ عمر إلى هذا الفهم حيث سأله عن الكلالة ، وراجعه السؤال فيه مرارا ، فقال : « يكفيك آية الصيف » (٣) . وإنما أشكل على عمر قوله : ﴿ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، فدله النبى ﷺ على ما يبين له المراد منها ، وهى الآية الأولى التى نزلت فى الصيف ، فإنه ورث فيها ولد الأم فى الكلالة السدس .

ولا ريب أن الكلالة فيها من لا ولد له ولا والد ، وإن علا (٤) .

وأيضا

فهم الصديق ومن معه من الكلالة ـ التى يرث معها الإخوة والأخوات للأب ـ أنها عدم الولد وإن سفل ، والأب وإن علا ، وفهم آخرون منها عدم الأب دون من فوقه والصديق أسعد بفهم الآية ، كما اتفق المسلمون على أن الكلالة فى قوله : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ﴾ [النساء : ١٢] . أنها عدم الولد وإن سفل والأب وإن علا (٥) .

---

(١) بدائع الفوائد (٤ / ٦٨) .
(٢) أى : سورة النساء .
(٣) مسلم (١٦١٧) فى الفرائض ، باب : ميراث الكلالة ،ومالك فى الموطأ (٢/ ٥١٥) برقم (٧) فى الفرائض ، باب : ميراث الكلالة ، والبيهقى فى الكبرى (٦ / ٢٢٤) فى الفرائض ، باب : حجب الأخوة والأخوات من كانوا بالأب والابن وابن الابن .
(٤) إعلام الموقعين (١ / ٣٩٧) .
(٥) الصواعق المرسلة (٢ / ٥٦٨ ، ٥٦٩) .

وأيضا

الوجه السادس والثلاثون [١] : قولهم : إن عمر قال فى الكلالة : إنى أستحى من الله أن أخالف أبا بكر وهذا تقليد منه له ؟

فجوابه من خمسة أوجه :

أحدها : أنهم اختصروا الحديث وحذفوا منه ما يبطل استدلالهم ونحن نذكره بتمامه.

قال شعبة : عن عاصم الأحول عن الشعبى أن أبا بكر قال فى الكلالة : أقضى فيها برأيى فإن يكن صوابا فمن الله ، وإن يكن خطأ فمنى ومن الشيطان والله منه برىء : هو ما دون الولد والوالد ، فقال عمر بن الخطاب : إنى لأستحى من الله أن أخالف أبا بكر[٢]. فاستحى عمر من مخالفه أبى بكر فى اعترافه بجواز الخطأ عليه ،وأنه ليس كلام كله صواب مأمونا عليه الخطأ . ويدل على ذلك أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أقر عند موته أنه لم يقض فى الكلالة بشىء وقد اعترف أنه لم يفهمها [٣] .

أصول المسائل

ومن ذلك [٤] : لو سئل عن ميت مات فطلب الأب ميراثه ، ولم يعلم من الورثة غيره ، كم يعطى الأب ؟

فالجواب بالتفصيل : إن كان الميت ذكرا أعطى الأب أربعة من سبعة وعشرين سهما ؛ لأن غاية ما يمكن أن يقدر معه زوجة وأم وابنتان ، فله أربعة بلا شك من سبعة وعشرين ، وإن كان الميت أنثى فله سهمان من خمسة عشر قطعا ؛ لأن أكثر ما يمكن أن يقدر زوج وأم وابنتان، فله سهمان من خمسة عشر قطعا .

(١) فى الرد على المقلدين .

(٢) الدارمى (٢/ ٣٦٥) فى الفرائض ، باب الكلالة ، وعبد الرزاق (١٩١٩١) فى الفرائض، باب: الكلالة، والبيهقى فى الكبرى (٦/ ٢٢٤) فى الفرائض ، باب : حجب الأخوة والأخوات من كانوا بالأب والابن وابن الابن .

(٣) إعلام الموقعين (٢/ ٢٢٢) .

(٤) إشارة إلى أنه ليس للمفتى أن يطلق الجواب فى مسألة فيها تفصيل .

مسائل ميراث

فإن قال السائل : مات ميت وترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض ، مع العليا جدها .

قال المفتى : إن كان الميت ذكرا فالمسألة محال ؛ لأن جد العليا نفس الميت ، وكان الميت أنثى ، فجد العليا إما أن يكون زوج الميت ، أولا يكون كذلك ، فإن كان زوجها فله الربع ، وللعليا النصف ، وللوسطى السدس تكملة الثلثين والباقى للعصبة .

فلو قال السائل : ميت خلف ابنتين وأبوين ،ولم تقسم التركة حتى ماتت إحداهما ، وخلفت من خلفت .

قال المفتى : إن كان الميت ذكرا فمسألته من ستة، للأبوين سهمان ولكل بنت سهمان، فلما ماتت إحداهما خلفت جدة وجدا وأختا لأب فمسألتها من ستة ، وتصح من ثمانية عشر ، وتركتها سهمان توافق مسألتها بالنصف فترد إلى تسعة ، ثم تضربها فى ستة تكون أربعة وخمسين ومنها تصح ، وإن كان الميت أنثى ففريضتها أيضا من ستة ، ثم ماتت إحدى البنتين عن سهمين ، وخلفت جدة وجدا من أم وأختا لأب ؛ فلا شىء للجد ، وللجدة السدس ، وللأخت النصف ، والباقى للعصبة ، فمسألتها من ستة ، وسهامها اثنان . فاضرب ثلاثة فى المسألة الأولى تكن ثمانية عشر (١) .

التصالح

إذا مات وترك زوجة وورثة ، فأرادت الزوجة أن يصالحها الورثة عن حقها ؛ نظرنا فى التركة ، وفى الذى وقع عليه الصلح ؛ فإن كان فى التركة أثمان : ذهب وفضة، فصالحتهم على شىء من الأثمان لم يصح ، لإفضائه إلى الربا . فإن صلحها بيع نصيبها منهم . وإن صالحتهم على عرض أو عقار ، أو كان فى التركة دراهم ، فصالحتهم بدنانير ، أو بالعكس جاز ، ولا تضر جهالة حقها ؛ لأن عقد الصلح أوسع من البيع .

فإن كان فى التركة ديون لم يصح الصلح ؛ لأن بيع الدين من غير الذى هو فى ذمته لا يصح ، ويحتمل أن يقول بصحته ، كما يصح عن المجهول ، وإن لم يصح بنفسه .

فالحيلة فى صلحها عن الدين أيضا : أن يعجل لها حصتها من الدين ، يقرضها الورثة ذلك ، وتوكلهم فى اقتضائه ، ثم تصالحهم من الأعيان على ما اتفقوا عليه ؛ لأنهم إذا

(١) إعلام الموقعين (٤/ ٢٤٤ ، ٢٤٥) .

أقرضوها حصتها من الدين ثم وكلتهم بقبض حصتها من الدين ،فإذا قبضوا حصتها من الدين فقد حصل فى أيديهم بما لها من جنس ما لهم عليها ، فيتقاصان . ويكون عقد الصلح قد وقع على العروض و المتاع خاصة .

فإن لم تطب أنفسهم أن يقرضوها قدر حصتها من الدين ، وأحبت تعجيل الصلح صالحتهم عن حقها من المتاع والعروض، دون الديون . وكلما قبض من الدين شىء أخذت حقها منه، فإن تعسر ذلك وشق عليها، وأحبت الخلاص. حاسبوها فى الصلح من الأعيان بأكثر من حقها منها ،وأقرت أن الدين حق للورثة دونها من ثمن متاع باعه الميت لهم .

فإن أرادوا قسمة الدين فى الذمم ، فالمشهور : أنه لا يصح ؛ لأن الذمم لا تتكافأ ، وفيه رواية أخرى : تجوز قسمته ، وهى الصحيحة ، فإنه قد تكون مصلحة الورثة والغرماء فى ذلك، وتفاوت الذمم لا يمنع القسمة، فإن التفاوت فى المحل ، والمقسوم واحد متماثل، وإن اختلفت محاله .

وإذا كان الغرماء كلهم موسرين أو معسرين ، أو بعضهم موسرا ، وبعضهم معسرا ، فأخذ كل من الورثة موسرا ومعسرا ، كان هذا عدلا غير ممتنع وقد تراضوا به فلا وجه لبطلانه ، وبالله التوفيق (١) .

فصل
فى المولود يستهل ثم يموت هل يُورَّث

عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال : « إذا استهل المولود ورث » (٢) .

(أ قوله : « استهل » : معناه : رفع صوته بأن يصرخ أو يبكى وكل من رفع صوته بشىء فقد استهل به .

ومعنى الاستهلال ها هنا : أن يوجد مع المولود أمارة الحياة ولو لم يتفق أن يكون منه الاستهلال ، وكان منه حركة أو عطاس أو تنفس أو بعض ما لا يكون ذلك إلا من حى ؛ فإنه يورث لوجود ما فيه من دلالة الحياة .

وإلى هذا ذهب الثورى والأوزاعى والشافعى . وقال مالك : لا ميراث له وإن تحرك أو عطس مالم يستهل. وروى عن محمد بن سيرين والشعبى والزهرى وقتادة أنهم قالوا : لا يورث المولود حتى يستهل أ) .

(١) إغاثة اللهفان (٢ / ٢٩) .

(٢) أبو داود (٢٩٢٠) فى الفرائض ، باب : فى المولود يستهل ثم يموت .

وروى النسائى من حديث أبى الزبير عن جابر عن النبى ﷺ قال : « الصبى إذا استهل ورث وصلى عليه »(١). ورواه الترمذى، وقال: هذا حديث قد روى موقوفا على جابر، وكأن الموقوف أصح. ولفظه: « الطفل لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث حتى يستهل » (٢) . وفى مسند البزار من حديث ابن عمر يرفعه : « استهلال الصبى العطاس » (٣) فيه ابن البيلمانى عن أبيه (٤) .

فصل
فيمن أسلم على ميراث

عن ابن عباس قال : قال النبى ﷺ : « كل قسم قسم فى الجاهلية فهو على ما قسم، وكل قسم أدركه الإسلام فإنه على قسم الإسلام » (٥) .

(أ وأخرجه ابن ماجه (٦) .

قيل : فيه بيان أن أحكام الأموال و الأنساب و الأنكحة التى كانت فى الجاهلية ماضية على ما وقع الحكم منهم فيها أيام الجاهلية لا يرد منها شىء فى الإسلام ، وأن ما حدث من هده الأحكام فى الإسلام فإنه يستأنف فيه حكم الإسلام أ) .

وقد دل على هذا : قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا ﴾ [البقرة : ٢٧٨] ، فأمرهم بترك ما لم يقبضوا من الربا ، ولم يتعرض لما قبضوه ، بل أمضاه لهم .

وكذلك الأنكحة لم يتعرض فيها لما مضى ،ولا لكيفية عقدها ، بل أمضاها وأبطل منها ما كان موجب إبطاله قائما فى الإسلام ، كنكاح الأختين والزائدة على الأربع ، فهو نظير الباقى من الربا .

وكذلك الأموال لم يسأل النبى ﷺ أحدا بعد إسلامه عن ماله ووجه أخذه ، ولا تعرض لذلك .

---

(١) النسائى فى الكبرى (٦٣٥٨) فى الفرائض ، باب : توريث المولود إذا استهل .

(٢) الترمذى (١٠٣٢) فى الجنائز ، باب : ما جاء فى ترك الصلاة على الجنين حتى يستهل .

(٣) كشف الأستار (١٣٩٠) فى الفرائض ، باب : استهلال المولود ، وذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤/ ٢٢٨) فى الفرائض، باب : متى يرث المولود، وقال : « وفيه محمد بن عبد الرحمن بن البيلمانى ،وهو ضعيف » .

(٤) تهذيب السنن (٤ / ١٨٧ ، ١٨٨) .

(٥) أبو داود (٢٩١٤) فى الفرائض ، باب : فيمن أسلم على الميراث .

(٦) ابن ماجه (٢٧٤٩) عن ابن عمر ،وفى الزوائد : « إسناده ضعيف ؛ لضعف ابن لهيعة » .

وكذلك للأسباب الأخرى كما تقدم فى المستلحق فى بابه .

وهذا أصل من أصول الشريعة ينبنى عليه أحكام كثيرة .

وأما الرجل يسلم على الميراث قبل أن يقسم : فروى عن عمر بن الخطاب وعثمان وعبد الله بن مسعود والحسن بن على : أنه يرث ، وقال به جابر بن زيد والحسن ومكحول وقتادة وحميد وإياس بن معاوية وإسحاق بن راهويه والإمام أحمد ، فى إحدى الروايتين عنه ، اختارها أكثر أصحابه . وذهب عامة الفقهاء إلى أنه لا يرث ، كما لو أسلم بعد القسمة ، وهذا مذهب الثلاثة .

وذكر ابن عبد البر فى التمهيد : أن عمر قضى : أن من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فله نصيب وقضى به عثمان .

واحتج لهذا القول الأول بما روى سعيد بن منصور فى سننه عن عروة عن النبى ﷺ أنه قال : « من أسلم على شيء فهو له » (١) ، ورواه أيضا عن ابن أبى مُلَيْكَة عن النبى ﷺ (٢) .

واحتجوا أيضا بحديث أبى داود هذا .

واحتجوا بأنه قضاء انتشر فى الصحابة من عمر وعثمان ، ولم يعلم لهما مخالفا . وفيه نظر ، فإن المشهور عن على أنه لا يرث .

واحتجوا أيضا بأن التركة إنما يتحقق انتقالها إليهم بقسمتها وحوزها ، واختصاص كل من الوارثين بنصيبه ، وما قبل ذلك فهى بمنزلة ما قبل الموت .

والتحقيق : أنها بمنزلة ما قبل الموت من وجه ، وبمنزلة ما قبل القسمة من وجه ، فإنهم ملكوها بالموت ملكا قهريا ونماؤها لهم ،وابتدأ حول الزكاة من حين الموت ، ولكن هى قبل القسمة كالباقى على ملك الموروث ، ولو نمت لضوعف منها وصاياه ، وقضيت منها ديونه ، فهى فى حكم الباقى على ملكه من بعض الوجوه .

ولو تجدد للميت صيد بعد موته ، بأن يقع فى شبكة نصبها قبل موته ، ثبت ملكه عليه .

ولو وقع إنسان فى بئر حفرها لتعلق ضمانه بتركته بعد موته ، فإذا قسمت التركة وتعين حق كل وارث انقطعت علاقة الميت عنها ، والله أعلم (٣).

---

(١) سعيد بن منصور (١٨٩) فى الفرائض ، باب : من أسلم على الميراث قبل أن يقسم .

(٢) سعيد بن منصور (١٩٠) فى الكتاب والباب السابقين .

(٣) تهذيب السنن (٤ / ١٨٢ ، ١٨٣) .

فصل
فى ميراث ابن الملاعنة

عن واثلة بن الأسقع ، عن النبى ﷺ قال « المرأة تحرز ثلاثة مواريث : عتيقها ، ولقيطها ، وولدها الذى لاعنت عنه » (١) .

(أ وأخرجه الترمذى و النسائى وابن ماجه ،وقال الترمذى : حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث محمد بن حرب وهذا آخر كلامه .

وفى إسناده عمر بن رؤبة التغلبى ، قال البخارى : فيه نظر (٢) .

وسئل عنه أبو حاتم الرازى ، فقال : صالح الحديث ؛ قيل : تقوم به الحجة ؟ فقال: لا ، ولكن صالح (٣) .

وقال الخطابى : وهذا الحديث غير ثابت عند أهل النقل (٤) .

وقال البيهقى : لم يثبت البخارى ولا مسلم هذا الحديث ، لجهالة بعض رواته (٥) .

ورؤبة : بضم الراء المهملة ، وبعدها همزة وباء موحدة وتاء تأنيث .

والتغلبى : بفتح التاء ثالث الحروف وسكون الغين المعجمة وبعدها لام مفتوحة كما نسبوه إلى نمر وغيره ؛ استيحاشا لتوالى الكسرتين مع ياء النسب .

قال الجوهرى: وإنما قالوه بالكسر؛لأن فيه حرفين غير مكسورين وفارق النسبة إلى نمراً) .

وأعل أيضا بعبد الواحد بن عبد الله بن بسر البصرى ، راويه عن واثلة ، قال ابن أبى حاتم : صالح لا يحتج به .

وقد اشتمل على ثلاث جمل :

إحداها : ميراث المرأة عتيقها ، وهو متفق عليه .

الثانية : ميراثها ولدها الذى لاعنت عليه ، وقد اختلف فيه ، فكان زيد بن ثابت : يجعل ميراثها منه كميراثها من الولد الذى لم تلاعن عليه ، وروى عن ابن عباس نحوه ،

---

(١) سبق تخريجه ص ٢٥ .
(٢) قاله البخارى فى التاريخ الكبير (٦/ ١٥٥) برقم (٢٠٠٨) .
(٣) قاله الرازى فى الجرح و التعديل (٦ / ١٠٨) برقم (٥٧٠) .
(٤) معالم السنن (٤ / ٩٩) .
(٥) قاله البيهقى فى معرفة السنن والآثار (٩/ ١٥٣) (١٢٦٨١) .

وهو قول جماعة من التابعين ،وهوقول مالك والشافعى وأبى حنيفة وأصحابهم ، وعندهم لا تأثير لانقطاع نسبه من أبيه فى ميراث الأم منه .

وكان الحسن وابن سيرين وجابر بن زيد وعطاء والنخعى و الحكم وحماد والثورى والحسن بن صالح وغيرهم يجعلون عصبة أمه عصبة له ، وهذا مذهب أحمد فى إحدى الروايتين عنه وهو إحدى الروايتين عن على وابن عباس .

وكان ابن مسعود وعلى فى الرواية الأخرى عنه : يجعلون أمه نفسها عصبة ، وهى قائمة أمه وأبيه ، فإن عدمت فعصبتها عصبته .

وهذا هو الرواية الثانية عن أحمد ، نقلها عنه أبو الحارث ومهنا .

ونقل الأولى الأثرم وحنبل ، وهو مذهب مكحول والشعبى .

وأصح هذه الأقوال : أن أمه نفسها عصبة وعصبتها من بعدها عصبة له ، هذا مقتضى الآثار والقياس .

أما الآثار : فمنها حديث واثلة هذا .

ومنها : ما ذكره أبو داود فى الباب عن مكحول (١) .

ومنها : ما رواه أيضا عن عمرو بن شعيب، عن أبيه ، عن جده ، عن النبى ﷺ مثله(٢) .

ومنها : ما رواه أبو داود أيضا عن عبد الله بن عبيد ، عن رجل من أهل الشام : أن رسول الله ﷺ قال لولد الملاعنة : « عصبته عصبة أمه » ذكره فى المراسيل (٣) . وفى لفظ له عن عبد الله بن عبيد بن عمير قال : كتبت إلى صديق لى من أهل المدينة من بنى زريق أسأله عن ولد الملاعنة : لمن قضى به رسول الله ﷺ ؟ فكتب إلى : إنى سألت ، فأخبرت أنه قضى به لأمه ، وهى بمنزلة أبيه وأمه (٤) .

وهذه آثار يشد بعضها بعضا ، وهذا قد روى من وجوه متعددة ، وعمل به من ذكرنا من الصحابة ، والقياس معه ، فإنها لو كانت معتقة كان عصبتها من الولاء عصبة لولدها ، ولا يكون عصبتها من النسب عصبة لهم .

ومعلوم أن تعصيب الولاء الثابت لغير المباشر بالعتق فرع على ثبوت تعصيب النسب ، فكيف يثبت الفرع مع انتفاء أصله ؟

---

(١) أبو داود (٢٩٠٧) فى الفرائض ، باب : ميراث ابن الملاعنة .

(٢) أبو داود (٢٩٠٨) فى الكتاب و الباب السابقين .

(٣) مراسيل أبى داود (٣٦٢) .

(٤) الدارمى (٢/٣٦٣) فى الفرائض ، باب : فى ميراث ابن الملاعنة ، وعبد الرزاق (١٢٤٧٧) فى الطلاق ، باب: ميراث الملاعنة ، وابن أبى شيبة (١١٣٧٤) فى الفرائض ، باب : فى ابن الملاعنة إذا ماتت أمه .

وأيضا : فإن الولاء فى الأصل لموالى الأب ، فإذا انقطع من جهتهم رجع إلى موالى الأم ، فإذا عاد من جهة الأب ، انتقل من موالى الأم إلى موالى الأب ، وهكذا النسب : هو فى الأصل للأب وعصباته ، فإذا انقطع من جهته باللعان عاد إلى الأم وعصباتها ، فإذا عاد إلى الأب باعترافه بالولد وإكذابه نفسه رجع النسب إليه ، كالولاء سواء ، بل النسب هو الأصل فى ذلك والولاء ملحق به .

وهذا من أوضح القياس وأبينه ،وأدله على دقة أفهام الصحابة ، وبعد غورهم فى مأخذ الأحكام ، وقد أشار إلى هذا فى قوله فى الحديث « هى بمنزلة أمه وأبيه » .

حتى لو لم ترد هذه الآثار لكان هذا محض القياس الصحيح .

وإذا ثبت أن عصبة أمه عصبة له ، فهى أولى أن تكون عصبته لأنهم فرعها ، وهم إنما صاروا عصبة له بواسطتها ، ومن جهتها استفادوا تعصيبهم ، فلأن تكون هى نفسها عصبة أولى وأحرى .

فإن قيل : لو كانت أمه بمنزلة أمه وأبيه لحجبت إخوته، ولم يرثوا معها شيئا.

وأيضا : فإنهم إنما يرثون منه بالفرض ، فكيف يكونون عصبة له ؟

فالجواب : أنها إنما لم تحجب إخوته من حيث إن تعصيبها مفرع على انقطاع تعصيبه من جهة الأب ؛ كما أن تعصيب الولاء مفرع على انقطاع التعصيب من جهة النسب ، فكما لا يحجب عصبة الولاء أحدا من أهل النسب ، كذلك لا تحجب الأم الإخوة لضعف تعصيبها ، وكونه إنما صار إليها ضرورة تعذره من جهة أصله ، وهو بعرض الزوال ، بأن يقر به الملاعن ، فيزول .

وأيضا : فإن الإخوة استفادوا من جهتها أمرين : أخوة ولد الملاعنة وتعصيبه ، فهم يرثون أخاهم معها بالأخوة لا بالتعصيب ، وتعصيبها إنما يدفع تعصيبهم لا أخوتهم ؛ ولهذا ورثوا معها بالفرض لا بالتعصيب ، وبالله التوفيق .

الجملة الثالثة : فى حديث واثلة « ميراث اللقيط » (١) وهذا قد اختلف فيه .

فذهب الجمهور إلى أنه لا توارث بينه وبين ملتقطه بذلك .

وذهب إسحاق بن راهويه إلى أن ميراثه للملتقطه عند عدم نسبه ؛ لظاهر حديث واثلة ، وإن صح الحديث ، فالقول ما قال إسحاق ؛ لأن إنعام الملتقط على اللقيط بتربيته والقيام عليه ، والإحسان إليه ، ليس بدون إنعام المعتق على العبد بعتقه ، فإذا كان الإنعام بالعتق سببا لميراث المعتق ، مع أنه لا نسب بينهما ، فكيف يستبعد أن يكون الإنعام بالالتقاط سببا

(١) سبق تخريجه ص ٢٥ .

له مع أنه قد يكون أعظم موقعا وأتم نعمة ؟

وأيضا : فقد ساوى هذا الملتقط المسلمين فى مال اللقيط ، وامتاز عنهم بتربية اللقيط، والقيام بمصالحه ، وإحيائه من الهلكة .

فمن محاسن الشرع ومصلحته وحكمته : أن يكون أحق بميراثه وإذا تدبرت هذا وجدته أصح من كثير من القياسات التى يبنون عليها الأحكام ، والعقول أشد قبولاً له .

فقول إسحاق فى هذه المسألة فى غاية القوة ، والنبى ﷺ كان يدفع الميراث بدون هذا، كما دفعه إلى العتيق مرة [١] ، وإلى الكبر من خزاعة مرة [٢] ، وإلى أهل سكة الميت ودربه مرة ، وإلى من أسلم على يديه مرة [٣] .

ولم يعرف عنه ﷺ شىء ينسخ ذلك ، ولكن الذى استقر عليه شرعه تقديم النسب على هذه الأمور كلها ، وأما نسخها عند عدم النسب فمما لا سبيل إلى إثباته أصلا ، وبالله التوفيق [٤] .

ولد المتلاعنين

وقضى ﷺ فى ولد المتلاعنين أنه يرث أمه وترثه أمه ، ومن قذفها جلد ثمانين . ومن دعاه ولد زنا جلد ثمانين .

ذكره أحمد وأبو داود [٥] .

وعند أبى داود : وجعل ميراث ولد الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها [٦] [٧] .

وأيضا

واحتجوا[٨] على الرد بحديث : « تحوز المرأة ثلاث مواريث : عتيقها ، ولقيطها ، وولدها الذى لاعنت عليه » [٩] .

ولم يقولوا بالحديث فى حيازتها مال لقيطها ، وقد قال به عمر بن الخطاب ، وإسحاق ابن راهويه ، وهو الصواب .

(١ـ ٣) سبق تخريجها ص ٢٥ .
(٤) تهذيب السنن (٤ / ١٧٧ ـ ١٧٩) .
(٥) أبو داود (٢٢٧٥) فى الطلاق ، باب : الولد للفراش ، وأحمد (١/ ٥٩) .
(٦) سبق تخريجه ص ٣٤ .
(٧) إعلام الموقعين (٤ / ٤١٧ ـ ٤١٩) .
(٨) أى : المقلدون ـ فى بيان تضارب أقوالهم .
(٩) سبق تخريجه ص ٢٥ .

مسألة

واحتجوا فى توريث ذوى الأرحام بالخبر الذى فيه: « التمسوا له وارثا أو ذا رحم » فلم يجدوا ، فقال : « أعطوه الكبر من خزاعة » (١) ، ولم يقولوا به فى أن من لا وارث له يعطى ماله للكبر من قبيلته (٢) .

مسائل متفرقة فى الميراث

المسألة الأولى : المشتركة فى الفرائض

المسألة الأولى : المشتركة فى الفرائض ، وقد دل القرآن على اختصاص ولد الأم فيها بالثلث بقوله تعالى : ﴿ **وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ** ﴾ [النساء : ١٢] ، وهؤلاء ولد الأم . فلو أدخلنا معهم ولد الأبوين لم يكونوا شركاء فى الثلث بل يزاحمهم فيه غيرهم .

فإن قيل : بل ولد الأبوين منهم إلغاء لقرابة الأب .

قيل : هذا وهم ؛ لأن الله سبحانه قال فى أول الآية : ﴿ **وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ** ﴾ ثم قال : ﴿ **فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ** ﴾ فذكر حكم واحدهم وجماعتهم حكما يختص به الجماعة منهم ، كما يختص به واحدهم .

وقال فى ولد الأبوين : ﴿ **إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ** ﴾ [النساء : ١٧٦] ، فذكر حكم ولد الأب والأبوين واحدهم وجماعتهم، وهو حكم يختص به جماعتهم كما يختص به واحدهم ، فلا يشاركهم فيه غيرهم ، فكذا حكم ولد الأم ، وهذا يدل على أن أحد الصنفين غير الآخر ، فلا يشارك أحد الصنفين الآخر ، وهذا الصنف الثانى هو ولد الأبوين أو الأب بالإجماع ،والأول هو ولد الأم بالإجماع كما فسرته قراءة بعض الصحابة من أم ، وهى تفسير وزيادة إيضاح ، وإلا فذلك معلوم من السياق .

ولهذا ذكر سبحانه ولد الأم فى آية الزوجين ، وهم أصحاب فرض مقدر لا يخرجون

(١) سبق تخريجه ص ٢٤ .

(٢) إعلام الموقعين (٢ / ٢٠٧) .

عنه ، ولا حظ لأحد منهم فى التعصيب ، ولم يذكر فيها أحداً من العصبة بخلاف ما ذكر فى آية العمودين الآية التى قبلها ، فإن لجنسهم حظا فى التعصيب ؛ ولهذا قال فى آية الإخوة من الأم والزوجين: ﴿ غَيْرَ مُضَارٍّ ﴾ [النساء : ١٢]، ولم يقل ذلك فى آية العمودين، فإن الإنسان كثيرا ما يقصد ضرار الزوج وولد الأم ؛ لأنهم ليسوا من عصبته بخلاف أولاده وآبائه ، فإنه لا يضارهم فى العادة ، فإذا كان النص قد أعطى ولد الأم الثلث ، لم يجز تنقيصهم منه .

وأما ولد الأبوين ، فهم جنس آخر ، وهم عصبته ، وقد قال النبى ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فلأولى رجل ذكر » (١) .

وفى هذه المسألة لم تبق الفرائض شيئا ، فلا شىء للعصبة بالنص .

وأما قول القائس : هب أن أبانا كان حمارا ، فقول باطل حسا وشرعا ، فإن الأب لو كان حمارا لكانت الأم أتانا ، وإذا قيل : يقدر وجوده كعدمه ، قيل : هذا باطل ، فإن الموجود لا يكون كالمعدوم ، وأما بطلانه شرعا ؛ فإن الله ـ سبحانه ـ حكم فى ولد الأبوين بخلاف حكمه فى ولد الأم .

فإن قيل : الأب إن لم ينفعهم لم يضرهم ، قيل : بل قد يضرهم كما ينفعهم ، فإن ولد الأم لو كان واحدا وولد الأبوين مائة ، وفضل نصف السدس انفرد ولد الأم بالسدس، واشترك ولد الأبوين فى نصف السدس فهلا قبلتم قولهم هاهنا : هب أن أبانا كان حمارا، وهلا قدرتم الأب معدوما ، فخرجتم عن القياس ، كما خرجتم عن النص ، وإذا جاز أن ينقصهم الأب جاز أن يحرمهم ، وأيضا فالقرابة المتصلة الملتئمة من الذكر و الأنثى لا تفرق أحكامها .

هذه قاعدة النسب فى الفرائض وغيرها ، فالأخ من الأبوين لا نجعله كأخ من أب وأخ من أم ، فنعطيه السدس فرضا بقرابة الأم ، والباقى تعصيبا بقرابة الأب .

فإن قيل : فقد فرقتم بين القرابتين ، فقلتم فى ابنى عم أحدهما أخ لأم : يعطى الأخ للأم بقرابة الأم السدس ويقاسم ابن العم بقرابة العمومة .

قيل : نعم ، هذا قول الجمهور ، وهو الصواب ، وإن كان شريح ومن قال بقوله أعطى الجميع لابن العم الذى هو أخ لأم ، كما لو كان ابن عم لأبوين . والفرق بينهما

(١) البخارى (٦٧٣٢) فى الفرائض ، باب : ميراث الولد من أبيه وأمه ، ومسلم (١٦١٥) فى الفرائض ، باب: ألحقوا الفرائض بأهلها . . .إلخ ، والترمذى (٢٠٩٨) فى الفرائض ، باب : فى ميراث العصبة ، والنسائى فى الكبرى (٦٣٣١) فى الفرائض ، باب : ابنة الأخ لأب مع أخت لأب وأم ، والدارمى (٣٦٨/٢) فى الفرائض ، باب : العصبة ، وأحمد (٢٩٢/١) .

على قول الجمهور أن كليهما فى بنوة العم سواء ،وأما الأخوة للأم فمستقلة ليست مقترنة بأبوة ، حتى تجعل كابن العم للأبوين . فهاهنا قرابة الأم منفردة عن قرابة العمومة ، بخلاف قرابة الأم فى مسألتنا ، فإنها متحدة بقرابة الأب .

ومما يبين أن عدم التشريك هو الصحيح : أنه لو كان فيها أخوات لأب لفرض لهن الثلثان ، وعالت الفريضة ، فلو كان معهن أخوهن سقطن به ويسمى الأخ المشئوم ، فلما كن بوجوده يصرن عصبة صار تارة ينفعهن ، وتارة يضربهن ،ولم يجعل وجوده كعدمه فى حال الضرار ، فكذلك قرابة الأب لما صار الإخوة بها عصبة ، صار ينفعهم تارة ويضرهم أخرى ، وهذا شأن العصبة ؛ فإن العصبة تارة تحوز المال ، وتارة تحوز أكثره ، وتارة تحوز أقله ، وتارة تخيب . فمن أعطى العصبة مع استغراق الفروض المال خرج عن قياس الأصول وعن موجب النص .

فإن قيل : هذا استحسان ، قيل : لكنه استحسان يخالف الكتاب والميزان فإنه ظلم للإخوة من الأم حيث يؤخذ حقهم ، ويعطاه غيرهم .

وإن كانوا يعقلون عن الميت وينفقون عليه ، لم يلزمهم من ذلك أن يشاركوا من لا يعقل ، ولا ينفق فى ميراثه ، فعاقلة المرأة من أعمامها ، وبنى عمها ، وإخوتها يعقلون عنها ، وميراثها لزوجها وولدها ، كما قضى بذلك رسول الله ﷺ [١] ، فلا يمتنع أن يعقل ولد الأبوين ، ويكون الميراث لولد الأم .

العمريتان

المسألة الثانية :العمريتان : والقرآن يدل على قول جمهور الصحابة فيها كعمر ، وعثمان ، وعبد الله بن مسعود ، وزيد بن ثابت : أن للأم ثلث ما بقى بعد فرض الزوجين وهاهنا طريقان :

أحدهما: بيان عدم دلالته على إعطائها الثلث كاملا مع الزوجين،وهذا أظهر الطريقين.

و الثانى : دلالته على إعطائها ثلث الباقى ، وهو أدق وأخفى من الأول .

أما الأول ، فإن الله ـ سبحانه ـ إنما أعطاها الثلث كاملا إذا انفرد الأبوان بالميراث ؛ فإن قوله سبحانه : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾ [النساء : ١١] شرط أن فى

(١) وذلك كما فى البخارى (٦٩٠٩) فى الديات ، باب : جنين المرأة وأن العقل على الوالد . . .إلخ ، ومسلم (١٦٨١/٣٥) فى القسامة ، باب : دية الجنين ووجوب الدية . . .إلخ ، وأبو داود (٤٥٧٧) فى الديات ، باب : دية الجنين ، والترمذى (٢١١١) فى الفرائض ، باب : ما جاء أن الأموال للورثة والعقل على العصبة ، والنسائى (٤٨١٧) فى القسامة ، باب : دية جنين المرأة .

استحقاق الثلث عدم الولد وتفردهما بميراثه .

فإن قيل : ليس فى قوله : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاه ﴾ ما يدل على أنهما تفردا بميراثه .

قيل : لولم يكن تفردهما شرطا لم يكن فى قوله : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاه ﴾ فائدة ، وكان تطويلا يغنى عنه قوله : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ ... فَلأُمِّهِ الثُّلُث ﴾ فلما قال : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاه ﴾ علم أن استحقاق الأم الثلث موقوف على الأمرين ، وهو سبحانه ذكر أحوال الأم كلها نصا وإيماء فذكر أن لها السدس مع الإخوة ، وأن لها الثلث كاملامع عدم الولد ، وتفرد الأبوين بالميراث ، بقى لها حالة ثالثة ، وهى مع عدم الولد ، وعدم تفرد الأبوين بالميراث، وذلك لا يكون إلا مع الزوج والزوجة ، فإما أن تعطى فى هذه الحال الثلث كاملا ، وهو خلاف مفهوم القرآن ، وإما أن تعطى السدس ، فإن الله ـ سبحانه ـ لم يجعله فرضها إلا فى موضعين مع الولد ومع الإخوة، وإذا امتنع هذا وهذا، كان الباقى بعد فرض الزوجين، هو المال الذى يستحقه الأبوان ، ولا يشاركهما فيه مشارك ، فهو بمنزلة المال كله إذا لم يكن زوج ولا زوجة ، فإذا تقاسماه أثلاثا كان الواجب أن يتقاسما الباقى بعد فرض الزوجين كذلك .

فإن قيل : فمن أين تأخذون حكمها إذا ورثته الأم من دون الأب كالجد والعم والأخ وابنه ؟

قيل : إذا كانت تأخذ الثلث مع الأب فأخذها له مع من دونه من العصابات أولى ، وهذا من باب التنبيه .

فإن قيل : فمن أين أعطيتموها الثلث كاملا ، إذا كان معها ومع هذه العصبة الذى هو دون الأب زوج أو زوجة ، والله سبحانه إنما جعل لها الثلث كاملا إذا انفرد الأبوان بميراثه على ما قررتموه ، فإذا كان جد ، وأم ، أو عم ، وأم ، أو أخ ، و أم، أو ابن عم ، أو ابن أخ مع أحد الزوجين ، فمن أين أعطيت الثلث كاملا ، ولم ينفرد الأبوان بالميراث ؟

قيل : بالتنبيه ودلالة الأولى ، فإنها إذا أخذت الثلث كاملا مع الأب فلأن تأخذه مع ابن العم أولى . وأما إذا كان أحد الزوجين مع هذه العصبة ، فإنه ليس له إلا ما بقى بعد الفروض ، ولو استوعبت الفروض المال سقط كأم وزوج وأخ لأم بخلاف الأب .

فإن قيل: فمن أين تأخذون حكمها إذا كان مع العصبة ذو فرض غير البنات والزوجة؟

قيل : لا يكون ذلك إلا مع ولد الأم أو الأخوات للأبوين أو للأب واحدة أو أكثر ، والله تعالى قد أعطاها السدس مع الإخوة ، فدل على أنها تأخذ الثلث مع الواحد إذ ليس بإخوة .

بقى الأختان والأخوات ، فهذا مما تنازع فيه الصحابة ، فجمهورهم أدخلوا الاثنين فى

لفظ الإخوة، وأبى ذلك ابن عباس ونظره أقرب إلى ظاهر اللفظ، ونظر الصحابة أقرب إلى المعنى وأولى به ، فإن الإخوة إنما حجبوها إلى السدس لزيادة ميراثهم على ميراث الواحدة؛ ولهذا لو كانت واحدة أو أخا واحدا لكان لها الثلث معه ، فإذا كان الإخوة ولد أم كان فرضهم الثلث اثنين كانا أو مائة ، فالاثنان والجماعة فى ذلك سواء ، وكذلك لو كن أخوات لأب ، أو لأب وأم ، ففرض الثنتين ، وما زاد واحد ، فحجبها عن الثلث إلى السدس باثنين ، كحجبها بثلاثة سواء ، لا فرق بينهما البتة ، وهذا الفهم فى غاية اللطف ، وهو من أدق فهم القرآن ، ثم طرد ذلك فى الذكور من ولد الأب والأبوين لمعنى يقتضيه ، وهو توفير السدس الذى حجبت عنه لزيادتهم على الواحد نظرا إليهم ورعاية لجانبهم .

وأيضا ، فإن قاعدة الفرائض أن كل حكم اختص به الجماعة عن الواحد اشترك فيه الاثنان، وما فوقهما كولد الأم والبنات وبنات الابن والأخوات للأبوين أو للأب . والحجب هاهنا قد اختص به الجماعة فيستوى فيه الاثنان ،وما زاد عليهما ، وهذا هو القياس الصحيح و الميزان الموافق لدلالة الكتاب ، وفهم أكابر الصحابة .

وأيضا ، فإن الأمة مجمعة على أن قوله تعالى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١١] يدخل فى حكمه الثنتان ، وإن اختلفوا فى كيفية دخولها فى الحكم كما سيأتى ، فهكذا دخول الأخوين فى الأخوة .

وأيضا ، فإن لفظ الإخوة كلفظ الذكور والإناث و البنات والبنين ، وهذا كله قد يطلق ويراد به الجنس الذى جاوز الواحد ، وإن لم يزد على اثنين ، فكل حكم علق بالجمع من ذلك دخل فيه الاثنان ، كالإقرار والوصية ،والوقف وغير ذلك .

فلفظ الجمع قد يراد به الجنس المتكثر أعم من تكثيره بواحد أو اثنين،كما أن لفظ المثنى قد يراد به المتعدد أعم من أن يكون تعدده بواحد أو أكثر نحو : ﴿ ارْجِعِ الْبَصَرَ كَرَّتَيْنِ ﴾ [الملك : ٤] ، ودلالتهما حينئذ على الجنس المتكثر .

وأيضا ، فاستعمال الاثنين فى الجمع بقرينة ،واستعمال الجمع فى الاثنين بقرينة جائز، بل واقع .

وأيضا ، فإنه سبحانه قال : ﴿ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، وهذا يتناول الأخ الواحد والأخت الواحدة كما يتناول من فوقهما .

ولفظ الأخوة وسائر ألفاظ الجمع قد يعنى به الجنس من غير قصد التعدد كقوله تعالى: ﴿ الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسُ إِنَّ النَّاسَ قَدْ جَمَعُوا لَكُمْ فَاخْشَوْهُم ﴾ [آل عمران : ١٧٣] ، وقد يعنى به

العدد من غير قصد لعدد معين ، بل لجنس التعدد ، وقد يعنى به العدد مع قصد معدود معين . فالأول يتناول الواحد وما زاد ، والثانى يتناول الاثنين وما زاد ، والثالث يتناول الثلاثة فما زاد عند إطلاقه ، وإذا قيد اختص بما قيد به.

ومما يدل على أن قوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ [النساء : ١١] أن المراد به الاثنان فصاعدا : أنه سبحانه قال : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ [النساء: ١٢]، فقوله: ﴿ كَانُوا ﴾ ضمير جمع ، ثم قال : ﴿ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ ، فذكرهم بصيغة الجمع المضمر ، وهو قوله : ﴿ فَهُم ﴾ ، والمظهر ، وهو قوله : ﴿ شُرَكَاءُ ﴾ ، ولم يذكر قبل ذلك إلا قوله : ﴿ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ ﴾ ، فذكر حكم الواحد وحكم اجتماعه مع غيره ، وهو يتناول الاثنين قطعا ، فإن قوله : ﴿ أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ ﴾ : أى أكثر من أخ وأخت ، ولم يرد أكثر من مجموع الأخت والأخ بل أكثر من الواحد .

فدل على أن صيغة الجمع فى الفرائض تتناول العدد الزائد على الواحد مطلقا ثلاثة كان ، أو أكثر منه ، وهذا نظير قوله : ﴿ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ .

لفظ الجمع قد يختص بالاثنين

ومما يوضح ذلك أن لفظ الجمع قد يختص بالاثنين مع البيان ، وعدم اللبس ، كالجمع المضاف إلى اثنين مما يكون المضاف فيه جزءا من المضاف إليه ، أو كجزئه نحو: قلوبهما وأيديهما ، فكذلك يتناول الاثنين فما فوقهما مع البيان بطريق الأولى ، وله ثلاثة أحوال :

أحدها : اختصاصه بالاثنين .

الثانية : صلاحيته لهما .

الثالثة : اختصاصه بما زاد عليهما ، وهذه الحال له عند إطلاقه ، وأما عند تقييده ، فبحسب ما قيد به، وهو حقيقة فى الموضعين، فإن اللفظ تختلف دلالته بالإطلاق والتقييد، وهو حقيقة فى الاستعمالين .

فهم جمهور الصحابة أحسن من فهم ابن عباس

فظهر أن فهم جمهور الصحابة أحسن من فهم ابن عباس فى حجب الأم بالاثنين ، كما أن فهمهم فى العمريتين أتم من فهمه ، وقواعد الفرائض تشهد لقولهم ، فإنه إذا اجتمع ذكر وأنثى فى طبقة واحدة كالابن والبنت والجد والجدة والأب والأم والأخ والأخت ، فإما أن يأخذ الذكر ضعف ما تأخذه الأنثى أو يساويها ، فأما أن تأخذ الأنثى ضعف الذكر ، فهذا خلاف قاعدة الفرائض التى أوجبها شرع الله وحكمته ، وقد عهدنا الله ـ سبحانه ـ أعطى الأب ضعف ما أعطى الأم إذا انفرد الأبوان بميراث الولد ، وساوى بينهما فى وجود الولد ، ولم يفضلها عليه فى موضع واحد، فكان جعل الباقى بينهما بعد نصيب أحد الزوجين أثلاثا هو الذى يقتضيه الكتاب والميزان ، فإن ما يأخذه الزوج والزوجة من المال كأنه مأخوذ بدين أو وصية ، إذ لا قرابة بينهما ، وما يأخذه الأبوان يأخذانه بالقرابة ، فصارا هما المستقلين بميراث الولد بعد فرض الزوجين ، وهما فى طبقة واحدة ، فقسم الباقى بينهما أثلاثا .

اعتراض وجوابه

فإن قيل : فهاهنا سؤالان:

أحدهما : أنكم هلا أعطيتموها ثلث جميع المال فى مسألة زوجة وأبوين ، فإن الزوجة إذا أخذت الربع ، وأخذت هى الثلث كان الباقى للأب ، وهو أكثر من الذى أخذته ، فوفيتم حينئذ بالقاعدة ، وأعطيتموها الثلث كاملا .

والثانى : أنكم هلا جعلتم لها ثلث الباقى إذا كان بدل الأب فى المسألتين جد ؟

قيل : قد ذهب إلى كل واحد من هذين المذهبين ذاهبون من السلف الطيب ، فذهب إلى الأول محمد بن سيرين ، ومن وافقه ، وإلى الثانى عبد الله بن مسعود ، ولكن أبى ذلك جمهور الصحابة والأئمة بعدهم ، وقولهم أصح فى الميزان ، وأقرب إلى دلالة الكتاب : فإنا لو أعطيناها الثلث كاملا بعد فرض الزوجة كنا قد خرجنا عن قاعدة الفرائض وقياسها ، وعن دلالة الكتاب ، فإن الأب حينئذ يأخذ ربعا وسدسا ، والأم لا تساويه ،ولا تأخذ شطره ، وهى فى طبقته ، وهذا لم يشرعه الله قط ، ودلالة الكتاب لا تقتضيه .

وأما فى مسألة الجد ، فإن الجد أبعد منها ، وهو يحجب بالأب فليس فى طبقتها فلا يحجبها عن شيء من حقها ، فلا يمكن أن تعطى ثلث الباقى ، ويفضل الجد عليها بمثل ما تأخذ ، فإنها أقرب منه ، وليس فى درجتها ، ولا يمكن أن تعطى السدس ، فكان فرضها

الثلث كاملا ، وهذا مما فهمه الصحابة ﷺ من النصوص بالاعتبار الذى هو فى معنى الأصل أو بالاعتبار الأولى ، أو بالاعتبار الذى فيه إلحاق الفرع بأشبه الأصلين به ، أو تنبيه اللفظ أو إشارته وفحواه أو بدلالة التركيب ، وهى ضم نص إلى نص آخر ، وهى غير دلالة الاقتران ، بل هى ألطف منها وأدق وأصح كما تقدم ، فالقياس المحض والميزان الصحيح أن الأم مع الأب كالبنت مع الابن ، والأخت مع الأخ لأنهما ذكر وأنثى من جنس واحد . وقد أعطى الله ـ سبحانه ـ الزوج ضعف ما أعطى الزوجة تفضيلا لجانب الذكورية ، وإنما عدل عن هذا فى ولد الأم ؛ لأنهم يدلون بالرحم المجرد ، ويدلون بغيرهم وهو الأم، وليس لهم تعصيب بخلاف الزوجين والأبوين والأولاد ، فإنهم يدلون بأنفسهم، وسائر العصبة يدلون بذكر كولد البنين ، وكالإخوة للأبوين أو للأب ، فإعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين معتبر ، فيمن يدلى بنفسه أو بعصبته ، وأما من يدلى بالأمومة كولد الأم ، فإنه لا يفضل ذكرهم على أنثاهم ، وكان الذكر كالأنثى فى الأخذ ، وليس الذكر كالأنثى فى باب الزوجية ، ولا فى باب الأبوة ، ولا البنوة ، ولا الأخوة .

فهذا هو الاعتبار الصحيح و الكتاب يدل عليه كما تقدم بيانه .

وقد تناظر ابن عباس وزيد بن ثابت فى العمريتين فقال ابن عباس : أين فى كتاب الله ثلث ما بقى ؟ فقال زيد : وليس فى كتاب الله إعطاؤها الثلث كله مع الزوجين ، أو كما قال، بل كتاب الله يمنع إعطاءها الثلث مع أحد الزوجين، فإنه لو أعطاها الثلث مع الزوج، لقال : فإن لم يكن له ولد فلأمه الثلث ، فكانت تستحقة مطلقا ، فلما خص الثلث ببعض الأحوال علم أنها لا تستحقه مطلقا ، ولو أعطيته مطلقا ، لكان قوله : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاه ﴾ زيادة فى اللفظ ونقصا فى المعنى ، وكان ذكره عديم الفائدة ، ولا يمكن أن تعطى السدس ؛ لأنه إنما جعل لها مع الولد ، أو الإخوة ، فدل القرآن على أنها لا تعطى السدس مع أحد الزوجين ، ولا تعطى الثلث ، وكان قسمة ما بقى بعد فرض الزوجين بين الأبوين ، مثل قسمة أصل المال بينهما ، وليس بينهما فرق أصلا ، لا فى القياس ، ولا فى المعنى .

فإن قيل : فهل هذه دلالة خطابية لفظية، أو قياسية محضة ؟ قيل: هى ذات وجهين، فهى لفظية من جهة دلالة الخطاب ، وضم بعضه إلى بعض ، واعتبار بعضه ببعض .

وقياسية من جهة اعتبار المعنى ، والجمع بين المتماثلين ، والفرق بين المختلفين ، وأكثر دلالات النصوص كذلك كما فى قوله: « من أعتق شركا له فى عبد » (١) ، وقوله :

(١) البخارى (٢٥٢٢) فى العتق ، باب : إذا أعتق عبدا بين اثنين . . .إلخ ، ومسلم (١٥٠١) فى العتق ، والترمذى (١٣٤٦) فى الأحكام ، باب (١٤) ، والنسائى (٤٦٩٨) فى البيوع ، باب : الشركة بغير مال ، وابن ماجه (٢٥٢٨) فى العتق ، باب : من أعتق شركا له فى عبد ، ومالك فى الموطأ (٢/ ٧٧٢) برقم (١) . فى العتق ، باب : من أعتق شركا له فى مملوك ، وأحمد (١/ ٥٦) .

« أيما رجل وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به » (١)، وقوله: « من باع شركا له فى أرض أو ربعة أو حائط » (٢) ، حيث يتناول الحوانيت ، وقوله : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلاتِ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ [النور ٢٣] ، فخص الإناث باللفظ إذ كن سبب النزول ، فنص عليهن بخصوصهن، وهذا أصح من فهم من قال من أهل الظاهر: المراد بالمحصنات: الفروج المحصنات ، فإن هذا لا يفهمه السامع من هذا اللفظ ، ولا من قوله : ﴿ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ ﴾ [النساء : ٢٥] ، ولا من قوله : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ [النساء: ٢٤]، ولا من قوله: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلاتِ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾، بل هذا من عرف الشارع حيث يعبر باللفظ الخاص عن المعنى العام، وهذا غير باب القياس، وهذا تارة يكون لكون اللفظ الخاص صار فى العرف عاما كقوله : ﴿ وَلا يُظْلَمُونَ نَقِيرًا ﴾ [النساء:١٢٤] ، ﴿ مَا يَمْلِكُونَ مِن قِطْمِيرٍ ﴾ [فاطر : ١٣]، ﴿ وَلا تُظْلَمُونَ فَتِيلا ﴾ [النساء : ٧٧] ، ونحوه ، وتارة لكونه قد علم بالضرورة من خطاب الشارع تعميم المعنى لكل ما كان مماثلا للمذكور ، وإن التعيين فى اللفظ لا يراد به التخصيص بل التمثيل ، أو لحاجة المخاطب إلى تعيينه بالذكر ، أو بغير ذلك من الحكم .

ميراث الأخوات مع البنات ، وأنهن عصبة

المسألة الثالثة : ميراث الأخوات مع البنات وأنهن عصبة ، فإن القرآن يدل عليه كما أوجبته السنة الصحيحة(٣)، فإن الله ـ سبحانه ـ قال: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾ [النساء:١٧٦] وهذا دليل على أن الأخت ترث النصف مع عدم الولد ، وأنه هو يرث المال كله مع عدم ولدها ، وذلك يقتضى أن الأخت مع الولد ، لا يكون لها النصف مما ترك ،إذ لو كان

(١) البخارى (٢٤٠٢) فى الاستقراض ، باب : إذا وجد ماله عند مفلس . . .إلخ ، ومسلم (١٥٥٩) فى المساقاة، باب : من أدرك ما باعه عند المشترى . . .إلخ ، والترمذى (١٢٦٢) فى البيوع ، باب : ما جاء إذا أفلس للرجل غريم . . .إلخ ، والنسائى (٤٦٧٦) فى البيوع ، باب : الرجل يبتاع البيع فيفلس . . .إلخ ، ومالك فى الموطأ (٢/٦٧٨) برقم (٨٨) . فى البيوع ، باب : ما جاء فى إفلاس الغريم ، وأحمد (٢ / ٥٢٥) .

(٢) أخرج مسلم بنحوه (١٦٠٨) فى المساقاة ، باب : الشفعة ، والنسائى (٤٧٠١) فى البيوع ، باب : الشركة فى الرباع ، والدارمى (٢ / ٢٧٤) فى البيوع ، باب : فى الشفعة ، وأحمد (٣ / ٣١٢) .

(٣) وذلك ما رواه البخارى (٦٧٤٢) فى الفرائض، باب : ميراث الأخوات مع البنات عصبة ، وأبو داود (٢٨٩٠) فى الفرائض ، باب : ما جاء فى ميراث الصلب ، والنسائى فى الكبرى (٦٣٢٨) فى الفرائض ، باب : ذكر الأخوات مع البنات . . .إلخ، وابن ماجه (٢٧٢١) فى الفرائض، باب : فرائض الصلب ، والدارمى (٢/٣٤٨) فى الفرائض ، باب : فى بنت وابنة ابن وأخت .

كذلك لكان قوله : ﴿ لَيْسَ لَهُ وَلَد ﴾ زيادة فى اللفظ ، ونقصا فى المعنى وإيهاما لغير المراد، فدل على أنها مع الولد لا ترث النصف .

والولد إما ذكر وإما أنثى ، فأما الذكر فإنه يسقطها كما يسقط الأخ بطريق الأولى ، ودل قوله : ﴿ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَد ﴾ [النساء : ١٧٦] على أن الولد يسقطه كما يسقطها ، وأما الأنثى فقد دل القرآن على أنها إنما تأخذ النصف ولا تمنع الأخ عن النصف الباقى إذا كانت بنت وأخ ، بل دل القرآن مع السنة و الإجماع أن الأخ يفوز بالنصف الباقى، كما قال تعالى : ﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ ﴾ [النساء : ٣٣] ، وقال النبى ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فلأولى رجل ذكر » (١) ، وليس فى القرآن ما ينفى ميراث الأخت مع إناث الولد بغير جهة الفرض ، وإنما صريحه ينفى أن يكون فرضها النصف مع الولد ، فبقى هاهنا ثلاثة أقسام :

إما أن يفرض لها أقل من النصف ، وإما أن تحرم بالكلية ، وإما أن تكون عصبة . والأول محال ، إذ ليس للأخت فرض مقدر غير النصف ، فلو فرضنا لها أقل منه لكان ذلك وضع شرع جديد ، فبقى إما الحرمان وإما التعصيب ، والحرمان لا سبيل إليه ؛ فإنها وأخاها فى درجة واحدة ، وهى لا تزاحم البنت ، فإذا لم يسقط أخوها بالبنت لم تسقط هى بها أيضا ، فإنها لو سقطت بالبنت ولم يسقط أخوها بها لكان أقوى منها وأقرب إلى الميت ، وليس كذلك .

وأيضا ، فلو أسقطتها البنت إذا انفردت عن أخيها لأسقطتها مع أخيها، فإن أخاها لا يزيدها قوة ، ولا يحصل لها نفعا فى موضع واحد ، بل لا يكون إلا مضرا لها ضرر نقصان أو ضرر حرمان ، كما إذا خلفت زوجا وأما وأخوين لأم وأختا لأب وأم ، فإنها يفرض لها النصف عائلا ، وإن كان معها أخوها سقطا معا ، ولا تنتفع به فى الفرائض فى موضع واحد ؛ فلو أسقطتها البنت إذا انفردت لأسقطتها بطريق الأولى مع من يضعفها ولا يقويها .

وأيضا فإن البنت إذا لم تسقط ابن الأخ وابن العم وابن عم الأب والجد وإن بعد فأن لا تسقط الأخت مع قربها بطريق الأولى .

وأيضا ، فإن قاعدة الفرائض إسقاط البعيد بالقريب ، وتقديم الأقرب على الأبعد ، وهذا عكس ذلك ؛ فإنه يتضمن تقديم الأبعد جدا الذى بينه وبين الميت وسائط كثيرة على الأقرب الذى ليس بينه وبين الميت إلا واسطة الأب وحده ، فكيف يرث ابن العم جد الميت

(١) سبق تخريجه ص ٣٨ .

مثلا مع البنت وبينه وبين الميت وسائط كثيرة ، وتحرم الأخت القريبة التى ركضت معه فى صلب أبيه ورحم أمه؟ هذا من المحال الممتنع شرعا ؛ فهذا من جهة الميزان ، وأما من جهة فهم النص فإن الله ـ سبحانه ـ قال فى الأخ : ﴿ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَد ﴾، ولم يمنع ذلك ميراثه منها إذا كان الولد أنثى، فهكذا قوله : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، لا ينفى أن ترث غير النصف مع إناث الولد أو ترث الباقى إذا كان نصفا ؛ لأن هذا غير الذى أعطاها إياه فرضا مع عدم الولد، فتأمله فإنه ظاهر جدا.

وأيضا ، فالأقسام ثلاثة : إما أن يقال : يفرض لها النصف مع البنت ، أو يقال : تسقط معها بالكلية ، أو يقال : تأخذ ما فضل بعد فرض البنت أو البنات .

والأول ممتنع بالنص والقياس ، فإن الله ـ سبحانه ـ إنما فرض لها النصف مع عدم الولد ، فلا يجوز إلغاء هذا الشرط وفرض النصف لها مع وجوده ، والله ـ سبحانه ـ إنما أعطاها النصف إذا كان الميت كلالة: لا ولد له ولا والد ، فإذا كان له ولد لم يكن الميت كلالة فلا يفرض لها معه . وأما القياس فإنها لو فرض لها النصف مع وجود البنت لنقصت البنت عن النصف إذا عالت الفريضة كزوجة أو زوج وبنت وأخت وإخوة ، والإخوة لا يزاحمون الأولاد لا بفرض ولا تعصيب، فإن الأولاد أولى منهم ، فبطل فرض النصف ، وبطل سقوطها بما ذكرناه ، فتعين القسم الثالث وهو أن تكون عصبة لها ما بقى ، وهى أولى به من سائر العصبات الذين هم أبعد منها ، وبهذا جاءت السنة الصحيحة الصريحة التى قضى بها رسول الله ﷺ ، فوافق قضاؤه كتاب ربه و الميزان الذى أنزله مع كتابه ، وبذلك قضى الصحابة بعده كابن مسعود، ومعاذ بن جبل وغيرهما .

فإن قيل : لكن خرجتم عن قوله ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر » [١] ، فإذا أعطينا البنت فرضها وجب أن يعطى الباقى لابن الأخ أو العم أو ابنه دون الأخت ، فإنه رجل ذكر ، فأنتم عدلتم عن هذا النص وأعطيتموه الأنثى ، فكنا أسعد بالنص منكم ، وعملنا به وبقضاء رسول الله ﷺ حيث أعطى البنت النصف ، وبنت الابن السدس ، والباقى للأخت إذا لم يكن هناك أولى رجل ذكر [٢] ، فكانت الأخت عصبة ، وهذا توسط بين قولكم ، وبين قول من أسقط الأخت بالكلية ، وهذا مذهب إسحاق بن راهويه، وهو اختيار أبى محمد بن حزم ، وسقوطها بالكلية مذهب ابن عباس .

كما قال عبد الرزاق : أنبأ معمر ، عن الزهرى ، عن أبى سلمة : قيل لابن عباس : رجل ترك ابنته وأخته لأبيه وأمه ، فقال : لابنته النصف ، ولأمه السدس ، وليس لأخته

---

(١) سبق تخريجه ص ٣٨ .

(٢) سبق تخريجه ص ٤٥ .

شيء مما ترك، وهو لعصبته، فقال له السائل : إن عمر قضى بغير ذلك جعل للبنت النصف وللأخت النصف . فقال ابن عباس : أأنتم أعلم أم الله ؟ قال معمر : فذكرت ذلك لابن طاوس ، فقال لى : أخبرنى أبى أنه سمع ابن عباس يقول : قال الله عز وجل: ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [النساء: ١٧٦]، [قال ابن عباس]: فقلتم أنتم : لها النصف ، وإن كان له ولد (١) .

وقال ابن أبى مُلَيْكة عن ابن عباس : أمر ليس فى كتاب الله ، ولا فى قضاء رسول الله ﷺ ، وستجدونه فى الناس كلهم ، ميراث الأخت مع البنت (٢) .

فالجواب : أن نصوص رسول الله ﷺ كلها حق يصدق بعضها بعضا ويجب الأخذ بجميعها ،ولا يترك له نص إلا بنص آخر ناسخ له ، لا يترك بقياس ، ولا رأى ، ولا عمل أهل بلد ولا إجماع ، ومحال أن تجمع الأمة على خلاف نص له إلا أن يكون له نص آخر ينسخه .

فقوله ﷺ : « فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر » عام قد خص منه قوله ﷺ : « تحوز المرأة ثلاثة مواريث : عتيقها ، ولقيطها، وولدها الذى لاعنت عليه » (٣) ، وأجمع الناس على أنها عصبة عتيقها ، واختلفوا فى كونها عصبة لقيطها وولدها المنفى باللعان .

وسنة رسول الله ﷺ تفصل بين المتنازعين ، فإذا خصت منه هذه الصورة بالنص ، وبعضها مجمع عليه خصت منه هذه الصورة لما ذكرناه من الدلالة .

فإن قيل : قوله : « فلأولى رجل ذكر » إنما هو فى الأقارب الوارثين بالنسب ، وهذا لا تخصيص فيه .

قيل : فأنتم تقدمون المعتق على الأخت مع البنت ، وليس من الأقارب ، فخالفتم النصين معا وهو ﷺ قال : « فلأولى رجل ذكر » ، فأكده بالذكورة ليبين أن العاصب بنفسه المذكور هو الذكر دون الأنثى ، وأنه لم يرد بلفظ الرجل ما يتناول الذكر والأنثى ، كما فى قوله : « من وجد متاعه عند رجل قد أفلس » (٤) ونحوه مما يذكر فيه لفظ الرجل والحكم يعم النوعين ، وهو نظير قوله فى حديث الصدقات : « فابن لبون ذكر » (٥) ليبين أن المراد

---

(١) عبد الرزاق (١٩٠٢٣) فى الفرائض ، وما بين المعقوفين من مصنفه ، والبيهقى فى الكبرى (٦/ ٢٣٣) فى الفرائض ، باب : الأخوات مع البنات عصبة.

(٢) انظر : المحلى لابن حزم (٨ / ٢٧٠) .

(٣) سبق تخريجه ص ٢٥ .

(٤) سبق تخريجه ص ٤٥ .

(٥) أبو داود (١٥٦٧) فى الزكاة ، باب : فى زكاة السائمة ، والنسائى (٢٤٤٧) فى الزكاة باب : زكاة الإبل ، وابن ماجه (١٧٩٨) فى الزكاة ، باب : صدقة الإبل ، والدارمى (١/ ٣٨٢) فى الزكاة ، باب : زكاة الإبل ، ومالك فى الموطأ (١/ ٢٥٧) برقم (٢٣) فى الزكاة ، باب : صدقة الماشية ، وأحمد (١/ ١١) .

الذكر دون الأنثى ، ولم يتعرض فى الحديث للعاصب بغيره ، فدل قضاؤه الثابت عنه فى إعطاء الأخت مع البنت وبنت البنت ما بقى : أن الأخت عصبة بغيرها ، فلا تنافى بينه وبين قوله : « فلأولى رجل ذكر » ، بل هذا إذا لم يكن ثم عصبة بغيره بل كان العصبة عصبة بأنفسهم ، فيكون أولاهم وأقربهم إلى الميت أحقهم بالمال .

وأما إذ اجتمع العصبتان ، فقد دل حديث ابن مسعود الصحيح (١) أن تعصيب الأخت أولى من تعصيب من هو أبعد منها ، فإنه أعطاها الباقى ولم يعطه لابن عمه مع القطع ، فإن العرب بنو عم بعضهم لبعض ، فقريب وبعيد ، ولاسيما إن كان ما حكاه ابن مسعود من قضاء رسول الله ﷺ قضاء عاما كليا ، فالأمر حينئذ يكون أظهر وأظهر .

ما يبين صحة قول الجمهور

ومما يبين صحة قول الجمهور : أن قوله تعالى : ﴿ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١٧٦] إنما يدل منطوقه على أنها ترث النصف مع عدم الولد ، والمفهوم إنما يقتضى أن الحكم فى المسكوت ليس مماثلا للحكم فى المنطوق ، فإذا كان فيه تفصيل حصل بذلك مقصود المخالفة ، فلا يجب أن يكون كل صورة من صور المسكوت مخالفة لكل صور المنطوق ، ومن توهم ذلك فقد توهم باطلا ، فإن المفهوم إنما يدل بطريق التعليل أو بطريق التخصيص والحكم إذا ثبت لعلة ، فانتفت فى بعض الصور أو جميعها جاز أن يخلفها علة أخرى . وأما قصد التخصيص ، فإنه يحصل بالتفصيل ، وحينئذ فإذا نفينا إرثها مع ذكور الولد ، أو نفينا إرثها النصف فرضا مع إناثهم وفينا بدليل الخطاب .

المراد بقوله : « فلأولى رجل ذكر »

ومما يبين أن المراد بقوله : « فلأولى رجل ذكر » العصبة بنفسه لا بغيره : أنه لو كان بعد الفرائض إخوة وأخوات أو بنون وبنات أو بنات ابن وبنو ابن لم ينفرد الذكر بالباقى دون الإناث بالنص والإجماع ، فتعصيب الأخت بالبنت كتعصيبها بأخيها ، فإذا لم يكن قوله : « فلأولى رجل ذكر » موجبا لاختصاص أخيها دونها ، لم يكن موجبا لاختصاص ابن عم الجد بالباقى دونها .

يوضحه : أنه لو كان معها أخوها لم تسقط ، وكان الباقى بعد فرض البنات بينها وبين أخيها ، هذا وأخوها أقرب إلى الميت من الأعمام وبنيهم ، فإذا لم يسقطها الأخ فلئلا

(١) سبق تخريجه ص ٤٥ .

يسقطها ابن عم الجد بطريق الأولى والأحرى ، وإذا لم يسقطها ورثت دونه لكونها أقرب منه بخلاف الأخ ، فإنها تشاركه لاستوائهما فى القرب من الميت ، فهذا محض القياس والميزان الموافق لدلالة الكتاب ، ولقضاء النبى ﷺ ، وعلى هذه الطريق فلا تخصيص فى الحديث ، بل هو على عمومه ، وهذه الطريق أفقه وألطف .

يوضح ذلك : أن قاعدة الفرائض أن جنس أهل الفروض فيها مقدمون على جنس العصبة ، سواء كان ذا فرض محض ، أو كان له مع فرضه تعصيب فى حال، إما بنفسه وإما بغيره ، والأخوات من جنس أهل الفرائض ، فيجب تقديمهن على من هو أبعد منهن ممن لا يرث إلا بالتعصيب المحض كالأعمام وبنيهم وبنى الإخوة ، والاستدلال بهذا الحديث على حرمانهن مع البنات كالاستدلال على حرمانهن مع إخوتهن ،وحرمان بنات الابن ، بل البنات أنفسهن مع إخوتهن ، وهذا باطل بالنص والإجماع ، فكذا الآخر .

ومما يوضحه : أنا رأينا قاعدة الفرائض أن البعيد من العصبات يعصب من هو أقرب منه إذا لم يكن له فرض ، كما إذا كان بنات وبنات ابن وأسفل منهن ابن ابن ابن ، فإنه يعصبهن فيحصل لهن الميراث بعد أن كن محرومات .

وأما أن البعيد من العصبات يمنع الأقرب من الميراث بعد أن كان وارثا فهذا ممتنع شرعا وعقلا ، وهو عكس قاعدة الشريعة ، والله الموفق .

وفى الحديث مسلك آخر، وهو أن قوله: « ألحقوا الفرائض بأهلها » المراد به: من كان من أهلها فى الجملة، وإن لم يكن فى هذه الحال من أهلها ،كما فى اللفظ الآخر: « اقسموا المال بين أهل الفرائض » [1] ، وهذا أعم من كونه من أهل الفرائض بالقوة أو بالفعل .

فإذا كانوا كلهم من أهل الفرائض بالفعل كان الباقى للعصبة، وإن كان فيهم من هو من أهل الفرائض بالقوة، وإن حجب عن الفرض بغيره دخل فى اللفظ الأول، وإن لم يكن لأولى رجل ذكر معه شىء، وإنما يكون له إذا كان أهل الفرائض مطلقا معدومين، والله أعلم .

ميراث البنات

المسألة الرابعة : ميراث البنات: وقد دل صريح النص على أن للواحدة النصف والأكثر من اثنتين الثلثين . بقى البنتان ، فأشكل دلالة القرآن على حكمهما على كثير من الناس ، فقالوا : إنما أثبتناه بالسنة الصحيحة ، وقالت طائفة بالإجماع ، وقالت طائفة بالقياس على الأختين، قالوا: والله ـ سبحانه ـ نص على الأختين دون الأخوات، ونص على البنات دون

(١) مسلم (٤/١٦١٥) فى الفرائض ، باب : ألحقوا الفرائض بأهلها . . . إلخ ، وأبو داود (٢٨٩٨) فى الفرائض ، باب : فى ميراث العصبة ، وابن ماجه (٢٧٤٠) فى الفرائض ، باب : ميراث العصبة ، وأحمد (١/٣١٣) ، وعبد الرزاق (١٩٠٠٤) فى الفرائض .

البنتين، فأخذنا حكم كل واحدة من الصورتين المسكوت عنها من الأخرى ، وقالت طائفة: بل أخذ من نص القرآن ، ثم تنوعت طرقهم فى الأخذ ، فقالت طائفة : أخذناه من قوله: ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ [النساء : ١١] ، فإذا أخذ الذكر الثلثين والأنثى الثلث علم قطعا أن حظ الأنثيين الثلثان .

وقالت طائفة : إذا كان للواحدة مع الذكر الثلث لا الربع ، فأن يكون لها الثلث مع الأنثى أولى وأحرى ، وهذا من تنبيه النص بالأدنى على الأعلى .

وقالت طائفة: أخذناه من قوله ـ سبحانه: ﴿ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾ [النساء:١١] فقيد النص بكونها واحدة ، فدل بمفهومه على أنه لا يكون لها إلا فى حال وحدتها ، فإذا كان معها مثلها ، فإما أن تنقصها عن النصف ، وهومحال أو يشتركان فيه ، وذلك يبطل الفائدة فى قوله : ﴿ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً ﴾ ويجعل ذلك لغوا موهما خلاف المراد به وهو محال ، فتعين القسم الثالث وهو انتقال الفرض من النصف إلى مافوقه ،وهوالثلثان .

فإن قيل : فأى فائدة فى التقييد بقوله : ﴿ فَوْقَ اثْنَتَيْنِ ﴾ [النساء : ١١] والحكم لا يختص بما فوقهما ؟

قيل : حسن ترتيب الكلام وتأليفه ومطابقة مضمره لظاهره أوجب ذلك ، فإنه سبحانه قال : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ ، فالضمير فى ﴿ كُنَّ ﴾ مجموع يطابق الأولاد ، فإن كان الأولاد نساء فذكر لفظ الأولاد ، وهو جمع وضمير ﴿ كُنَّ ﴾ وهو ضمير جمع ، و﴿ نِسَاءً ﴾ وهو اسم جمع ، فلم يكن بد من ﴿ فَوْقَ اثْنَتَيْنِ ﴾ .

وفيه نكتة أخرى ، وهو أنه سبحانه قد ذكر ميراث الواحدة نصا ، وميراث الثنتين تنبيها كما تقدم ، فكان فى ذكر العدد الزائد على الاثنتين دلالة على أن الفرض لا يزيد بزيادتهن على الاثنتين ، كما زاد بزيادة الواحدة على الأخرى .

وأيضا ، فإن ميراث الاثنتين قد علم من النص ، فلو قال : فإن كانتا اثنتين ، كان تكريرا ، ولم يعلم منه حكم مازاد عليهما ، فكان ذكر الجمع فى غاية البيان والإيجاز وتطابق أول الكلام وآخره وحسن تأليفه وتناسبه ، وهذا بخلاف سياق آخر السورة فإنه قال: ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ [النساء : ١٧٦] ، فلم يتقدم اسم جمع ولا ضمير جمع يقتضى أن يقول : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ ﴾ . وقد ذكر ميراث الواحدة ، وأنه النصف

فلم يكن بد من ذكر ميراث الأختين ، وأنه الثلثان لئلا يتوهم أن الأخرى إذا انضمت إليها أخذت نصفا آخر، ودل تشريكه بين البنات وإن كثرن فى الثلثين على تشريكه بين الأخوات، وإن كثرن فى ذلك بطريق الأولى ، فإن البنات أقرب من الأخوات ، ويسقطن فرضهن ، فجاء بيانه سبحانه فى كل من الآيتين من أحسن البيان ، فإنه لما بين ميراث الابنتين بما تقرر بين ميراث مازاد عليهما ، وفى آية الإخوة والأخوات لما بين ميراث الأخت والأختين لم يحتج أن يبين ميراث مازاد عليهما ، إذ قد علم بيان الزائد على الاثنتين فى من هن أولى بالميراث من الأخوات ، ثم بين حكم الاجتماع ذكورهم وإناثهم ، فاستوعب بيانه جميع الأقسام .

ميراث بنت الابن السدس مع البنت

المسألة الخامسة : ميراث بنت الابن : السدس مع البنت ، وسقوطها إذا استكمل البنات الثلثين ، ودلالة القرآن على هذا أخفى من سائر ما تقدم ، وبيانها أنه تعالى قال : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١١] وقد علم أن الخطاب يتناول ولد البنين دون ولد البنات، وأن قوله: ﴿أَوْلادِكُم﴾ يتناول من ينتسب إلى الميت ، وهم ولده وولد بنيه ، وأنه يتناولهم على الترتيب ، فيدخل فيه ولد البنين عند عدم ولد الصلب، فإذا لم يكن إلا بنت، فلها النصف، وبقى من نصيب البنات السدس، فإذا كان ابن ابن أخذ الباقى كله بالتعصيب للنص ، فإن كان معه أخواته شاركنه فى الاستحقاق؛ لأنهن معه عصبة، وهذا أحد ما يدل على أن قوله: « فلأولى رجل ذكر » لا يمنع أن تأخذ الأنثى إذا كانت عصبة بغيرها ؛ ولهذا أخذت الأخت مع البنت الباقى بالتعصيب ؛ لأنها عصبة بها ، وإن لم يكن مع البنت إلا بنات ابن ، فقد كن بصدد أخذ الثلثين ،لولا البنت ، فإذا أخذت النصف فالسدس الباقى لامانع لهن من أخذه فيفزن به ، ألا ترى أنه إذا استكمل البنات الثلثين لم يكن لهن شىء ،ولو لم يكن بنات أخذن جميع الثلثين ، فإذا قدمت البنت عليهن بالنصف أخذن بقية الثلثين اللذين كن يفزن بهما جميعا لولا البنت ، وهذا حكم النبى ﷺ .

فإن قيل : فمن أين أعطيتم بنات الابن إذا استكمل البنات الثلثين ، وكان معهن أخوهن ، والنبى ﷺ جعل الباقى لأولى رجل ذكر ؟

قيل : قد تقدم بيان ذلك مستوفى وأن هذا حكم كل عصبة معه وارث من جنسه فى درجته كالأولاد والإخوة ، بخلاف الأعمام وبنى الإخوة .

فإن قيل : فكيف عصب ابن ابن الابن من فوقه ، وليس فى درجته ؟

قيل : إذا كان يعصب من هو فى درجته مع أنه أنزل ممن فوقه ولا يسقطه ، فتعصيبه لمن هو فوقه وأقرب منه إلى الميت بطريق الأولى. فإذا كان الأنزل لايقوى هو على إسقاطه، فكيف يقوى على إسقاط الأعلى ؟ على أن عبد الله بن مسعود لا يعصب به من فى درجته، ولا من فوقه بل يخصه بالباقى ، ووجه قوله : إنها لا ترث مفردة ، فلا ترث مع أخيها كالمحجوبة برق أو كفر ، بخلاف ما إذا كانت وارثة ، كبنت وبنت ابن معها أخوها ، فإنه يعصبها اتفاقا لأنها وارثة ، وقول الجمهور أصح ، فإنها وارثة فى الجملة ، وهى ممن يستفيد التعصيب بأخيها .

وهنا إنما سقط ميراثها بالفرض لاستكمال من فوقها الثلثين ،ولا يلزم من سقوط الميراث بالفرض سقوطه بالتعصيب مع قيام موجبه ، وهو وجود الأخ ، وإذا كان وجود الأخ يجعلها عصبة ، فيمنعها الميراث بالكلية ،ولولاه ورثت بالفرض ،وهو الأخ المشئوم ، فالعدل يقتضى أن يجعلها عصبة فيورثها إذا لم ترث بالفرض ، وهو الأخ النافع ، فهذا محض القياس والميزان ، وقد فهم دلالة الكتاب عليه ،والنزاع فى الأخت للأب مع الأخت أو الأخوات للأبوين ، كبنت الابن مع البنت والبنات سواء ، وبالله التوفيق .

ميراث الجد مع الإخوة

المسألة السادسة : ميراث الجد مع الإخوة ،والقرآن يدل لقول الصديق ، ومن معه من الصحابة ، كأبى موسى وابن عباس ، وابن الزبير ، وأربعة عشر منهم ﷺ .

ووجه دلالة القرآن على هذا القول قوله تعالى : ﴿**يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ**﴾ إلى آخر الآية [النساء : ١٧٦] ، فلم يجعل للإخوة ميراثا إلا فى الكلالة . وقد اختلف الناس فى الكلالة ، والكتاب يدل على قول الصديق : إنها ماعدا الوالد والولد [١] ، فإنه سبحانه قال فى ميراث ولد الأم : ﴿ **وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ** ﴾ [النساء : ١٢] ، فسوى بين ميراث الإخوة فى الكلالة ، وإن فرق بينهم فى جهة الإرث ومقداره ، فإذا كان وجود الجد مع الإخوة للأم لا يدخلهم فى الكلالة ، بل يمنعهم من صدق اسم الكلالة على الميت ، أو عليهم ، أو على القرابة ، فكيف أدخل ولد الأب فى الكلالة ، ولم يمنعهم وجوده صدق اسمها ، وهل هذا إلا تفريق محض بين ما جمع الله بينه ؟ !

(١) سبق تخريجه ص ٢٨ .

يوضحه الوجه الثانى : وهو أن ولد الولد يمنع الإخوة من الميراث ، ويخرج المسألة عن كونها كلالة لدخوله فى قوله : ﴿ لَيْسَ لَهُ وَلَد ﴾ ونسبة أب الأب إلى الميت كنسبة ولد ولده إليه ، فكما أن الولد وإن نزل يخرج المسألة عن الكلالة ، فكذلك أب الأب وإن علا، ولا فرق بينهما البتة .

يوضحه الوجه الثالث : وهو أن نسبة الإخوة إلى الجد كنسبة الأعمام إلى أبى الجد، فإن الأخ ابن الأب ، والعم ابن الجد ، فإذا خلف عمه وأبا جده ، فهو كما لو خلف أخاه وجده سواء ، وقد أجمع المسلمون على تقديم أب الجد على العم ، فكذلك يجب تقديم الجد على الأخ ، وهذا من أبين القياس ، وإن لم يكن هذا قياسا جليا فليس فى الدنيا قياس جلى .

يوضحه الوجه الرابع : وهو أن نسبة ابن الأخ إلى الأخ كنسبة أب الجد إلى الجد ، فإذا قال الأخ : أنا أرث مع الجد ؛ لأنى ابن أب الميت ، والجد أبو أبيه ، فكلانا فى القرب إليه سواء ، صاح ابن الأخ مع أب الجد ، وقال : أنا ابن ابن أب الميت ، فكيف حرمتمونى مع أبى أبى أبيه ، ودرجتنا واحدة ؟ وكيف سمعتم قول أبى مع الجد ، ولم تسمعوا قولى مع أبى الجد ؟ !

فإن قيل : أبو الجد جد وإن علا ، وليس ابن الأخ أخا .

قيل : فهذا حجة عليكم ؛ لأنه إذا كان أبو الأب أبا وأبو الجد جدا ، فما للإخوة ميراث مع الأب بحال .

فإن قلتم : نحن نجعل أبا الجد جدا ولا نجعل أب الأب أبا .

قيل : هكذا فعلتم وفرقتم بين المتماثلين ، وتناقضتم أبين تناقض ، وجعلتموه أبا فى موضع ، وأخرجتموه عن الأبوة فى موضع .

يوضحه الوجه الخامس : وهوأن نسبة الجد إلى الأب فى العمود الأعلى كنسبة ابن الابن إلى الابن فى العمود الأسفل ، فهذا أبو أبيه ، وهذا ابن ابنه ، فهذا يدلى إلى الميت بأب الميت ، وهذا يدلى إليه بابنه ، فكما كان ابن الابن ابنا ، فكذلك يجب أن يكون أبو الأب أبا ، فهذا هو الاعتبار الصحيح من كل وجه ، وهذا معنى قول ابن عباس : ألا يتقى الله زيد يجعل ابن الابن ابنا ، ولا يجعل أب الأب أبا [1] !

يوضحه الوجه السادس: أن الله ـ سبحانه ـ سمى الجد أبا فى قوله: ﴿ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيم ﴾ [الحج : ٧٨]، وقوله : ﴿ كَمَا أَخْرَجَ أَبَوَيْكُم مِّنَ الْجَنَّة ﴾ [الأعراف : ٢٧] ، وقوله:

(١) انظر : المغنى (٩ / ٦٨) .

﴿ أَنتُمْ وَآبَاؤُكُمُ الأَقْدَمُونَ (٧٦) ﴾ [الشعراء] ، وقول يوسف : ﴿ وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ ﴾ [يوسف : ٣٨] .

وفى حديث المعراج : « هذا أبوك آدم ، وهذا أبوك إبراهيم » (١) ، وقال النبى ﷺ لليهود : « من أبوكم ؟ » قالوا : فلان ، قال : « كذبتم ، بل أبوكم فلان » ، قالوا : صدقت (٢).

وسمى ابن الابن ابنا كما فى قوله: ﴿ يَا بَنِي آدَمَ ﴾ [الأعراف: ٢٧] و﴿ يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ ﴾ [البقرة : ٤٠]، وقول النبى ﷺ : « ارموا بنى إسماعيل فإن أباكم كان راميا »(٣) والأبوة والبنوة من الأمور المتلازمة المتضايفة يمتنع ثبوت أحدهما بدون الآخر ، فيمتنع ثبوت البنوة لابن الابن إلا مع ثبوت الأبوة لأب الأب .

يوضحه الوجه السابع : وهو أن الجد لو مات ورثه بنو بنيه دون إخوته باتفاق الناس ، فهكذا الأب إذا مات يرثه أبو أبيه دون إخوته ، وهذا معنى قول عمر لزيد : كيف يرثنى أولاد عبد الله دون إخوته ، ولا أرثهم دون إخوتهم (٤) ، فهذا هو القياس الجلى والميزان الصحيح الذى لا مغمز فيه ولا تطفيف .

يوضحه الوجه الثامن : أن قاعدة الفرائض وأصولها إذا كان قرابة المدلى من الواسطة من جنس قرابة الواسطة ، كان أقوى مما إذا اختلف جنس القرابتين ، مثال ذلك : أن الميت يدلى إليه ابنه بقرابة البنوة وأبوه يدلى إليه بقرابة الأبوة ، فإذا أدلى إليه واحد ببنوة البنوة ، وإن بعدت ، كان أقوى ممن يدلى إليه بقرابة بنوة الأبوة وإن قربت ، فكذلك قرابة أبوة الأبوة ، وإن علت ، أقوى من قرابة بنوة الأب ، وإن قربت ، وقد ظهر اعتبار هذا فى تقديم جد الجد ، وإن علا ، على ابن الأخ ، وإن قرب ، وعلى العم لأن القرابة التى يدلى بها الجد من جنس واحد ، وهى الأبوة ، والقرابة التى يدلى بها الأخ وبنوه من جنسين ، وهى بنوة الأبوة ولهذا قدمت قرابة ابن الأخ على قرابة ابن الجد ؛ لأنها قرابة بنوة أب ، وتلك قرابة بنوة أبى أب ، فبين ابن الأخ فيها وبين الميت جنس واحد وهى الأخوة ، فبواسطها وصل إليه بخلاف العم ؛ فإن بينه وبينه جنسين ، أحدهما : الأبوة ،

---

(١) البخارى (٣٨٨٧) فى مناقب الأنصار ، باب : المعراج .

(٢) البخارى (٣١٦٩) فى الجزية والموادعة ، باب : إذا غدر المشركون بالمسلمين هل يعفى عنهم ، والدارمى (١/ ٣٣) فى المقدمة ، باب : ما أكرم النبى ﷺ من كلام الموتى ، وأحمد (٢/ ٤٥١) .

(٣) البخارى (٢٨٩٩) فى الجهاد ، باب : التحريض على الرمى . . .إلخ ، وأحمد (٤/ ٥٠) ، وسعيد بن منصور (٢٤٥٦) فى الجهاد، باب: ما جاء فى الرمى وفضله، والطبرانى فى الكبير (٧ / ٣٢) برقم (٦٢٩٢) ، وابن حبان (١٦٤٦) فى موارد الظمآن .

(٤) انظر : المحلى بالآثار لابن حزم (٨/ ٣١٤) .

والثانى بنوتها وعلى هذه القاعدة بناء باب العصبات .

يوضحه الوجه التاسع : وهوأن كل بنى أب أدنى ،وإن بعدوا عن الميت ، يقدمون فى التعصيب على بنى الأب والأعلى ،وإن كانوا أقرب إلى الميت ، فابن ابن ابن الأخ يقدم على العم القريب ،وابن ابن ابن العم وإن نزل ، يقدم على عم الأب ، وهذا مما يبين أن الجنس الواحد يقوم أقصاه مقام أدناه ، ويقدم الأقصى على من يقدم عليه الأدنى ، فيقدم ابن ابن الابن على ما يقدم عليه الابن ، وابن ابن الأخ على من يقدم عليه الأخ ، وابن ابن العم على من يقدم عليه العم ، فما بال أب الأب وحده ، خرج من هذه القاعدة ، ولم يقدم على من يقدم عليه الأب ؟

وبهذا يظهر بطلان تمثيل الأخ والجد بالشجرة التى خرج منها غصنان والنهر الذى خرج منه ساقيتان ، فإن القرابة التى من جنس واحد أقوى من القرابة المركبة من جنسين ، وهذه القرابة البسيطة مقدمة على تلك المركبة بالكتاب والسنة والإجماع والاعتبار الصحيح، ثم قياس القرابة على القرابة والأحكام الشرعية على مثلها : أولى من قياس قرابة الآدميين على الأشجار والأنهار مما ليس فى الأصل حكمًا شرعيًا .

ثم نقول : بل النهر الأعلى أولى بالجدول من الجدول الذى اشتق منه وأصل الشجرة أولى بغصنها من الغصن الآخر ، فإن هذا صنوه ونظيره الذى لا يحتاج إليه ، وذاك أصله وحامله الذى يحتاج إليه ، واحتياج الشىء إلى أصله أقوى من احتياجه إلى نظيره ، فأصله أولى به من نظيره .

يوضحه الوجه العاشر : وهو أن هذا القياس لو كان صحيحا لوجب طرده ولما انتقض، فإن طرده تقديم الإخوة على الجد ، فلما اتفق المسلمون على بطلان طرده علم أنه فاسد فى نفسه .

يوضحه الوجه الحادى عشر : هو أن الجد يقوم مقام الأب فى التعصيب فى كل صورة من صوره ، ويقدم على كل عصبة ، يقدم عليه الأب ، فما الذى أوجب استثناء الإخوة خاصة من هذه القاعدة ؟

يوضحه الوجه الثانى عشر : وهو أنه إن كان الموجب لاستثنائهم قوتهم وجب تقديمهم عليه ، وإن كان مساواتهم له فى القرب وجب اعتبارها فى بنيهم وآبائه لاشتراكهم فى السبب الذى اشترك فيه هو والإخوة ، وهذا مما لا جواب لهم عنه .

يوضحه الوجه الثالث عشر : وهو أنه قد اتفق الناس على أن الأخ لا يساوى الجد فإن لهم قولين :

أحدهما : تقديمه عليه .

والثانى : توريثه معه ،والمورثون لا يجعلونه كأخ مطلقا ، بل منهم من يقاسم به الإخوة إلى الثلث ، ومنهم من يقاسمهم به إلى السدس ، فإن نقصته المقاسمة عن ذلك أعطوه إياه فرضا ، وأدخلوا النقص عليهم ، أو حرموه كزوج وأم وجد وأخ ، فلو كان الأخ مساويا للجد وأولى منه ، كما ادعى المورثون أنه القياس لساواه فى هذا السدس ، وقدم عليه ، فعلم أن الجد أقوى ، وحينئذ فقد اجتمع عصبتان وأحدهما أقوى من الآخر، فيقدم عليه .

يوضحه الوجه الرابع عشر : وهو أن المورثين للإخوة لم يقولوا فى التوريث قولا يدل عليه نص ولا إجماع ولا قياس مع تناقضهم ، وأما المقدمون له على الإخوة فهم أسعد الناس بالنص والإجماع و القياس وعدم التناقض ، فإن من المورثين من يزاحم به إلى الثلث، ومنهم من يزاحم به إلى السدس وليس فى الشريعة من يكون عصبة يقاسم عصبة نظيره إلى جده ثم يفرض له بعد ذلك الجد ، فلم يجعلوه معهم عصبة مطلقا ، ولا ذا فرض مطلقا ، ولا قدموه عليهم مطلقا ، ولا ساووا بهم مطلقا ، ثم فرضوا له سدسا ، أو ثلثا بغير نص ، ولا إجماع ولا قياس ، ثم حسبوا عليه الإخوة من الأب ، ولم يعطوهم شيئا ، إذا كان هناك إخوة لأبوين ، ثم جعلوا الأخوات معه عصبة إلا فى صورة واحدة ، فرضوا فيها للأخت ثم لم ينهوها بما فرضوا لها بل عادوا عليها بالإبطال ، فأخذوه ، وأخذوا ما أصابه فقسموه بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين ، ثم أعالوا هذه المسألة خاصة من مسائل الجد والإخوة ،ولم يعيلوا غيرها ، ثم ردوها بعد العول إلى التعصيب ، وسلم المقدمون له على الإخوة من هذا كله مع فوزهم بدلالة الكتاب والسنة والقياس ودخولهم فى حزب الصديق .

يوضحه الوجه الخامس عشر : وهو أن الصديق لم يختلف عليه أحد من الصحابة فى عهده أنه مقدم على الإخوة .

قال البخارى فى صحيحه ـ فى باب ميراث الجد مع الإخوة : وقال أبو بكر وابن عباس وابن الزبير :الجد أب ، وقرأ ابن عباس : يابنى آدم ﴿ **وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ** ﴾ [يوسف : ٣٨] ، ولم يذكر أن أحدا خالف أبا بكر فى زمانه ،وأصحاب النبى ﷺ متوافرون ، وقال ابن عباس : يرثنى ابن ابنى دون إخوتى ، ولا أرث أنا ابن ابنى ؟ ويذكر عن عمر وعلى وابن مسعود وزيد بن ثابت أقاويل مختلفة [١] . انتهى .

---

(١) البخارى معلقا كما فى فتح البارى (١٢ / ١٨) فى الفرائض .

وقال عبد الرزاق : ثنا ابن جريج ، قال : سمعت ابن أبى مليكة يحدث أن ابن الزبير كتب إلى أهل العراق أن الذى قال له النبى ﷺ : « لو كنت متخذا خليلا حتى ألقى الله سوى الله لا تخذت أبا بكر خليلا » كان يجعل الجد أبا (١) .

وقال الدارمى فى صحيحه : ثنا مسلم (٢) بن إبراهيم ثنا وهيب ، ثنا أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، قال : جعله الذى قال رسول الله ﷺ : « لو كنت متخذا خليلا لاتخذته خليلا ، ولكن أخوة الإسلام أفضل » يعنى أبا بكر جعله أبا (٣) .

ثنا محمد بن يوسف ، عن إسرائيل ، عن أبى إسحاق ، عن أبى بردة (٤) ، قال : لقيت مروان بن الحكم بالمدينة ، فقال : يابن أبى موسى ، ألم أخبر أن الجد لا ينزل فيكم منزلة الأب ، وأنت لا تنكر ؟ قال : قلت : لو كنت أنت لم تنكر ، قال مروان : فأنا أشهد على عثمان بن عفان أنه شهد على أبى بكر أنه جعل الجد أبا إذا لم يكن دونه أب .

ثنا يزيد بن هارون ، ثنا أشعث ، عن عروة ، عن الحسن ، قال : إن الجد قد مضت فيه سنة ، وأن أبا بكر جعل الجد أبا ، ولكن الناس تخيروا (٥).

وقال حماد بن سلمة : ثنا هشام بن عروة ، عن عروة ، عن مروان ، قال : قال لى عثمان بن عفان : إن عمر قال لى : إنى قد رأيت فى الجد رأيا ، فإن رأيتم أن تتبعوه ، فاتبعوه ، فقال عثمان : إن نتبع رأيك فهو رشد ، وإن نتبع رأى الشيخ قبلك فنعم ذو الرأى كان . قال : وكان أبو بكر يجعله أبا (٦) .

و المورثون للإخوة بعدهم عمر وعثمان وعلى وزيد وابن مسعود ، فأما عمر فإن أقواله اضطربت فيه ، وكان قد كتب كتابا فى ميراثه ، فلما طعن دعا به فمحاه (٧) .

وقال الخشنى عن محمد بن بسار، عن محمد بن أبى عدى، عن شعبة، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، قال : قال عمر حين طعن : إنى لم أقض فى الجد شيئا(٨) .

---

(١) عبد الرزاق (١٩٠٤٩) فى الفرائض ، باب : فرض الجد ، وقد وقع فيه : أخبرنا ابن جريج قال : سمعت من أبى يحدث أن ابن الزبير كتب . . . ثم ساق الحديث .

(٢) فى المطبوعة ـ مطبوعة إعلام الموقعين : « سالم » والمثبت من سنن الدارمى وهو الصواب .

(٣) الدارمى (٢/٣٥٣) فى الفرائض ، باب : قول أبى بكر فى الجد .

(٤) الحديث الذى ساقه الدارمى فى سننه (٢/٣٥٣) بهذا الإسناد كالآتى : حدثنا عبيد الله ومحمد بن يوسف عن إسرائيل عن أبى إسحاق عن أبى بردة عن مروان : عن عثمان أن أبا بكر كان يجعل الجد أبا .

أما الحديث الذى ساقه المصنف هنا فإسناده فى الدارمى (٢/٣٥٣) كالآتى: أخبرنا الأسود بن عامر ثنا شعبة عن عمرو بن مرة عن أبى بردة قال : لقيت مروان . . .إلخ .

(٥) الدارمى (٢/٣٥٣) فى الفرائض ، باب : قول أبى بكر فى الجد .

(٦) سبق تخريجه ص ٢٥ . (٧) انظر : شرح السنة للبغوى (٨/ ٣٤٤) .

(٨) انظر : عبد الرزاق (١٩٠٤٦) فى الفرائض ، باب : فرض الجد .

وقال وكيع عن أبى بشر ، عن سعيد بن جبير قال : مات ابن لابن عمر بن الخطاب ، فدعا زيد بن ثابت ، فقال : شعب ما كنت تشعب ؛ لأنى أعلم أنى أولى به منهم [١] .

وأما على ـ كرم الله وجهه ـ فقال عبد الرزاق عن معمر : ثنا أيوب ، عن سعيد بن جبير ، عن رجل من مراد قال : سمعت عليا يقول : من سره أن يقتحم جراثيم جهنم ، فليقض بين الجد والإخوة [٢] .

وأما عثمان وابن مسعود ، فقال البغوى : ثنا حجاج بن المِنْهَال ، ثنا حماد بن سلمة ، أخبرنا الليث بن أبى سليم ، عن طاوس : أن عثمان وعبد الله بن مسعود قالا : الجد بمنزلة الأب .

فهذه أقوال المورثين ـ كما ترى ـ قد اختلفت فى أثر توريثهم معه ، واضطربت فى كيفية التوريث ، وخالف دلالة الكتاب والسنة والقياس الصحيح ، بخلاف قول الصديق ومن معه .

يوضحه الوجه السادس عشر : أن الناس اليوم قائلان : قائل بقول أبى بكر ، وقائل بقول زيد ،ولكن قول الصديق هو الصواب ، وقول زيد بخلافه ، فإنه يتضمن تعصيب الجد للأخوات ، وهو تعصيب الرجل جنسا آخر ليسوا من جنسه ، وهذا لا أصل له فى الشريعة ، إنما يعرف فى الشريعة تعصيب الرجال للنساء ، إذا كانوا من جنس واحد كالبنين والبنات والإخوة والأخوات .

ولا ينتقض هذا بالأخوات مع البنات ، فإن الرجال لم يعصبوهن ، وإنما عصبهن البنات ،ولما كان تعصيب البنين أقوى كان الميراث لهم دون الأخوات بخلاف قول من عصب الأخوات بالجد ، فإنه عصبهن بجنس آخر أقوى تعصيباً منهن ، وهذا لا عهد له فى الشريعة البتة .

يوضحه الوجه السابع عشر : وهو أن الجد والإخوة لو اجتمعوا فى التعصيب لكانوا إما من جنس واحد ، أو من جنسين ، وكلاهما باطل :

أما الأول : فظاهر البطلان لوجهين :

أحدهما : اختلاف جهة التعصيب .

والثانى : أنهم لو كانوا من جنس واحد لاستووا فى الميراث والحرمان كالإخوة والأعمام وبنيهم إذا انفردوا ،وهذا هو التعصيب المعقول فى الشريعة .

---

(١) سعيد بن منصور (٥٣) فى الفرائض ، باب : قول عمر فى الجد .
(٢) عبد الرزاق (١٩٠٤٨) فى الفرائض ، باب : فرض الجد .

وأما الثانى : فبطلانه أظهر ؛ إذ قاعدة الفرائض أن العصبة لا يرثون فى المسألة إلا إذا كانوا من جنس واحد ، وليس لنا عصبة من جنسين يرثان مجتمعين قط ، بل هذا محال ، فإن العصبة حكمه أن يأخذ ما بقى بعد الفروض ، فإذا كان هذا حكم هذا الجنس وجب أن يأخذ دون الآخر ، وكذلك الجنس الآخر ، فيفضى أحدهما إلى حرمانهما واشتراكهما ممتنع لاختلاف الجنس ، وهذا ظاهر جدا .

يوضحه الوجه الثامن عشر : وهو أن الجد أب فى باب الشهادة ، وفى باب سقوط القصاص ، وأب فى باب المنع من دفع الزكاة إليه ، وأب فى باب وجوب إعتاقه على ولد ولده ، وأب فى باب سقوط القطع فى السرقة ،وأب عند الشافعى فى باب الإجبار فى النكاح ، وفى باب الرجوع فى الهبة ، وفى باب العتق بالملك ،وفى باب الإجبار على النفقة ، وفى باب إسلام ابن ابنه تبعا لإسلامه ، وأب عند الجميع فى باب الميراث عند عدم الأب فرضا وتعصيبا فى غير محل النزاع ، فما الذى أخرجه عن أبوته فى باب الجد والإخوة ؟!

فإن اعتبرنا تلك الأبواب فالأمر فى أبوته فى محل النزاع ظاهر ، وإن اعتبرنا باب الميراث ، فالأمر أظهر وأظهر .

يوضحه الوجه التاسع عشر : وهو أن الذين ورثوا الإخوة معه إنما ورثوهم لمساواة تعصيبه لتعصيبهم ، ثم نقضوا الأصل فقدموا تعصيبهم على تعصيبه فى باب الولاء ، وأسقطوه بالإخوة لقوة تعصيبهم عندهم ، ثم نقضوا ذلك أيضا ، فقدموا الجد عليهم فى باب ولاية النكاح ، وأسقطوا تعصيبهم بتعصيبه ، وهذا غاية التناقض والخروج عن القياس لا بنص ولا إجماع .

يوضحه الوجه العشرون : وهو قول النبى ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فلأولى رجل ذكر » (١) ، فإذا خلفت المرأة زوجها وأمها وأخاها وجدها ، فإن كان الأخ أولى رجل ذكر ، فهو أحق بالباقى ، وإن كانا سواء فى الأولوية ، وجب اشتراكهما فيه ، وإن كان الجد أولى ، وهو الحق الذى لا ريب فيه ، فهو أولى به .

وإذا كان الجد أولى رجل ذكر ، وجب أن ينفرد بالباقى بالنص ، وهذا الوجه وحده كاف ، وبالله التوفيق (٢) .

---

(١) سبق تخريجه ص ٣٨ .

(٢) إعلام الموقعين (١ / ٣٩٨ ـ ٤٢٩) .

فصل

قال عمر لعلى : إنى قد رأيت فى الجد رأيا فاتبعونى ، فقال على رضي الله عنه : إن نتبع رأيك فرأيك رشيد ، وإن نتبع رأى من قبلك فنعم ذو الرأى كان (١) .

وهل مع زيد بن ثابت فى مسائل الجد و الإخوة و المعادة و الأكدرية نص من القرآن أو سنة أو إجماع إلا مجرد الرأى ؟ (٢) .

وقد أنكر ابن عباس على زيد بن ثابت مخالفته للقياس فى مسألة الجد و الإخوة ، فقال : ألا يتقى الله زيد ويجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل أب الأب أبا (٣) . وهذا نص القياس .

ولما خص الصديق أم الأم بالميراث دون أم الأب قال له بعض الأنصار : لقد ورثت امرأة من ميت ، لو كانت هى الميتة لم يرثها ، وتركت امرأة لو كانت هى الميتة ورث جميع ما تركت ، فشرك بينهما . قال عبد الرزاق : أخبرنا ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد قال : جاءت جدتان إلى أبى بكر فأعطى الميراث أم الأم دون أم الأب . فقال رجل من الأنصار من بنى حارثة ، يقال له عبد الرحمن بن سهل : يا خليفة رسول الله، قد أعطيت الميراث التى لو ماتت لم يرثها فشرك بينهما (٤) (٥) .

وقال عبد الرزاق : حدثنا سفيان الثورى ، عن عيسى بن أبى عيسى الخياط عن الشعبى ، قال : كره عمر الكلام فى الجد ، حتى صار جدا ، وقال : إنه كان من رأى أبى بكر أن الجد أولى من الأخ ، وذكر الحديث وفيه : فسأل عنها زيد بن ثابت فضرب له مثلا بشجرة خرجت ولها أغصان، قال : فذكر شيئا لا أحفظه ، فجعل له الثلث . قال الثورى: وبلغنى أنه قال : يا أمير المؤمنين ، شجرة نبتت ، فانشعب منها غصن فانشعب من الغصنْ غصنان ، فما جعل الغصن الأول أولى من الغصن الثانى ،وقد خرج الغصنان من الغصن الأول ، قال : ثم سأل عليا، فضرب له مثلا واديا سال فيه سيل ، فجعله أخًا فيما بينه وبين ستة فأعطاه السدس ، وبلغنى أن عليا ـ كرم الله وجهه ـ حين سأله عمر ، جعله

---

(١) عبد الرزاق (١٩٠٥١) فى الفرائض، باب : فرض الجد ، والدارمى (٢/ ٣٥٤) فى الفرائض، باب: فى قول عمر فى الجد، والبيهقى فى الكبرى (٦/٢٤٦) ، فى الفرائض ، باب : من لم يورث الأخوة مع الجد ، والمحلى لابن حزم (٨/٣٠٧) ، وفى جميعها : أن الذى رد على عمر بن الخطاب رضي الله عنه هو سيدنا عثمان بن عفان رضي الله عنه وليس عليا كما ذكر المصنف .

(٢) إعلام الموقعين (١ / ٣٣٨) .

(٣) انظر : المغنى (٩ /٦٨) .

(٤) عبد الرزاق (١٩٠٨٤) فى الفرائض ، باب : فرض الجدات .

(٥) إعلام الموقعين (١ / ٢٣٦) .

سنبلا ، قال : فانشعب من شعبة ، ثم انشعبت شعبتان ، فقال : أرأيت لو أن هذه الشعبة الوسطى تيبس ، أما كان ترجع إلى الشعبتين جميعا ؟

قال الشعبى : فكان زيد يجعله أخا حتى يبلغ ثلاثة هو ثالثهم ، فإن زادوا على ذلك أعطاه الثلث . وكان على يجعله أخا ما بينه وبين ستة وهو سادسهم ، ويعطيه السدس ، فإن زادوا على ستة أعطاه السدس ، وصار ما بقى بينهم (١) .

وقال القاضى إسماعيل بن إسحاق: حدثنا إسماعيل بن أبى أويس، حدثنى عبد الرحمن ابن أبى الزناد، عن أبيه ، أخبرنى خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه : أن عمر بن الخطاب، لما استشار فى ميراث الجد و الإخوة ، قال زيد : وكان رأيى يومئذ أن الإخوة أحق بميراث أخيهم من الجد ، وعمر بن الخطاب يرى يومئذ أن الجد أولى بميراث ابن ابنه من إخوته، فتحاورت أنا وعمر محاورة شديدة ، فضربت له فى ذلك مثلا ، فقلت : لو أن شجرة تشعب من أصلها غصن ثم تشعب فى ذلك الغصن خوطان ذلك الغصن يجمع الخوطين دون الأصل ، ويغذوهما ، ألا ترى يا أمير المؤمنين أن أحد الخوطين أقرب إلى أخيه منه إلى الأصل ؟ قال زيد : فأنا أعذله ، وأضرب له هذه الأمثال ،و هو يأبى إلا أن الجد أولى من الإخوة ، ويقول : والله لو أنى قضيته اليوم لبعضهم ، لقضيت به للجد كله، ولكن لعلى لا أخيب منهم أحدا ،ولعلهم أن يكونوا كلهم ذوى حق .

وضرب على وابن عباس لعمر يومئذ مثلا ، معناه : لو أن سيلا سال ، فخلج منه خليج ثم خلج من ذلك الخليج شعبتان (٢) .

ورأى الصديق أولى من هذا الرأى ، وأصح فى القياس لعشرة أوجه ليس هذا موضع ذكرها (٣) .

مسألة

سئل(٤) عن الرجل يموت يقول : وارثى فلان ؟ فقال له : كيف هذا ؟ وارثك فلان وفلان أقرب اليك منه ببطن ؟ قال : ليس ذاك مرادى . فلان جده كان دعيا وينكر ذلك أهل القرية والجيران . وفى السامع المستفاض أن هذا الذى زعم أنه جده دعى وارث أقرب إليه يقبل قوله قال : لا يقبل قوله ، الولد للفراش (٥) .

(١) عبد الرزاق (١٩٠٥٨) فى الفرائض الجد .
(٢) انظر : البيهقى فى الكبرى (٦ / ٢٤٧ ، ٢٤٨) فى الفرائض ، باب : من ورث الإخوة للأب والأم أو الأب مع الجد ، وأخرجه ابن حزم فى المحلى (٨ / ٣٢٠) .
(٣) إعلام الموقعين (١ / ٢٣٢ ، ٢٣٣) .
(٤) أى : الإمام أحمد ـ رحمه الله .
(٥) بدائع الفوائد (٤ / ٨٣) .

هل الطلاق يمنع الميراث ؟

إذا أراد إخراج زوجته من الميراث فى مرضه ،وخاف أن الحاكم يورث المبتوتة ، قالوا: فالحيلة أن يقر أنه كان طلقها ثلاثا ، وهذه حيلة محرمة باطلة لا يحل تعليمها ، ويفسق من علمها المريض ، ويستحق عقوبة الله ،ومع ذلك فلا تنفذ ، فإنه كما هو متهم بطلاقها فهو متهم بالإقرار بتقدم الطلاق على المرض ، وإذا كان الطلاق لا يمنع الميراث للتهمة فالإقرار لايمنعه للتهمة ، ولا فرق بينهما ؛ فالحيلة باطلة محرمة (١) .

حكم توريث المطلقة المبتوتة بمرض الموت

إن السابقين الأولين من المهاجرين والأنصار ورثوا المطلقة المبتوتة فى مرض الموت حيث يتهم بقصد حرمانها الميراث بلا تردد وإن لم يقصد الحرمان لأن الطلاق ذريعة ، وأما إذا لم يتهم ففيه خلاف معروف مأخذه أن المرض أوجب تعلق حقها بماله ، فلا يمكن من قطعه أوسدا للذريعة بالكلية ، وإن كان فى أصل المسألة خلاف متأخر عن إجماع السابقين (٢).

حيلة باطلة فى نفاذ تصرفات المريض

ومن الحيل الباطلة المحرمة إذا أراد حرمان امرأته من الميراث ، أو كانت تركته كلها عبيدا وإماء فأراد جعل تدبيرهم من رأس المال ، أن يقول فى الصورة الأولى : إذا مت من مرضى هذا فأنت طالق قبل مرضى بساعة ثلاثا ، ويقول فى الصورة الثانية : إذا مت فى مرضى هذا فأنتم عتقاء قبله بساعة ، وحينئذ فيقع الطلاق والعتق فى الصحة .

وهذه حيلة باطلة ؛ فإن التعليق إنما وقع منه فى حال مرض موته ، ولم يقارنه أثره ، وهو فى هذه الحال لو نجز العتق والطلاق لكان العتق من الثلث والطلاق غير مانع للميراث، مع مقارنة أثره له ، وقوة المنجز وضعف المعلق ، وأيضا فالشرط هو موته فى مرضه ، والجزاء المعلق عليه هو العتق والطلاق ، والجزاء يستحيل أن يسبق شرطه ؛ إذ فى ذلك إخراج الشرط عن حقيقته وحكمه (٣) .

---

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٣١١) .

(٢) إعلام الموقعين (٣ / ١٨٥) .

(٣) إعلام الموقعين (٣ / ٣٦٧ ، ٣٦٨) .

كتاب العتق

فصل
هديه ﷺ فى العتق

وكان هديه ﷺ عتق عبيد المشركين إذا خرجوا إلى المسلمين وأسلموا ، ويقول : « هم عتقاء الله عز وجل » (١) (٢) .

واتخذ الرقيق من الإماء والعبيد ، وكان مواليه وعتقاؤه من العبيد أكثر من الإماء ، وقد روى الترمذى فى جامعه ، من حديث أبى أمامة وغيره ، عن النبى ﷺ أنه قال :«أيما امرئ أعتق امرأ مسلما ، كان فكاكه من النار ، يجزئ كل عضو منه عضوا منه ، وأيما امرئ مسلم أعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار ، يجزئ كل عضوين منهما عضواً منه » وقال : هذا حديث صحيح (٣) .

وهذا يدل على أن عتق العبد أفضل،وأن عتق العبد يعدل عتق أمتين،فكان أكثر عتقائه ﷺ من العبيد ،وهذا أحد المواضع الخمسة التى تكون فيها الأنثى على النصف من الذكر .

والثانى : العقيقة : فإنه عن الأنثى شاة وعن الذكر شاتان عند الجمهور وفيه عدة أحاديث صحاح وحسان (٤) .

والثالث : الشهادة فإن شهادة امرأتين شهادة رجل .

الرابع : الميراث .

والخامس : الدية (٥) .

---

(١) أبو داود (٢٧٠٠) فى الجهاد ، باب : عبيد المشركين يلحقون بالمسلمين فيسلمون ، عن على رضي الله عنه .
(٢) زاد المعاد (٣ / ١١٥) .
(٣) الترمذى (١٥٤٧) فى النذور والأيمان ، باب : ما جاء فى فضل من أعتق ، وقال : « حسن صحيح غريب من هذا الوجه » .
(٤) منها عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها عند الترمذى (١٥١٣) فى الأضاحى، باب: ما جاء فى العقيقة،وقال: « حسن صحيح » ، وابن ماجه (٣١٦٣) فى الذبائح ، باب : العقيقة ، وابن حبان (٥٢٨٦) ، والبيهقى فى الكبرى (٩/ ٣٠١) فى الضحايا ، باب : ما يعق عن الغلام وما يعق عن الجارية .
ومنه عن أم كرز عند أبى داود (٢٨٣٤ ـ ٢٨٣٦) فى الأضاحى،باب:فى العقيقة ،والترمذى (١٥١٦) فى الأضاحى، باب : الأذان فى أذن المولود ، وقال : « حسن صحيح »،والنسائى (٤٢١٦ ـ ٤٢١٨) فى العقيقة، باب: العقيقة عن الجارية وكم يعق عن الجارية ، وابن ماجه (٣١٦٢) فى الذبائح ، باب : العقيقة ، وابن حبان (٥٢٨٩)، والبيهقى فى الكبرى (٩/ ٣٠٠، ٣٠١) فى الضحايا ، باب : ما يعق عن الغلام وما يعق عن الجارية.
(٥) زاد المعاد (١ / ١٦٠) .

وسأله ﷺ الشريد بن سويد . فقال : إن أمى أوصت أن تعتق عنها رقبة مؤمنة ، وعندى جارية سوداء نوبية ، أفأعتقها عنها ؟ فقال : « ائت بها » ، فقال : « من ربك ؟ » قالت : الله . قال : « من أنا ؟ » قالت : رسول الله ﷺ ، قال : « أعتقها فإنها مؤمنة » ذكره أهل السنن (١) .

وسأله ﷺ رجل فقال : على عتق رقبة مؤمنة ، وأتاه بجارية سوداء أعجمية ، فقال لها : « أين الله ؟ » فأشارت إلى السماء بأصبعها السبابة ، فقال لها : « من أنا ؟ » فأشارت بأصبعها إلى رسول الله ، وإلى السماء ، أى أنت رسول الله ، فقال : « أعتقها » . ذكره أحمد (٢) .

وسأله معاوية بن الحكم السلمى فقال : كانت لى جارية ترعى غنما لى قبل نجد والجوابية فاطلعت ذات يوم فإذا الذئب قد ذهب بشاة من غنمها ، وأنا رجل من بنى آدم آسف كما يأسفون ، فصككتها صكة ، فعظم ذلك على رسول الله ﷺ ، فقلت : أفلا أعتقها ؟ فقال: « ائتنى بها »، فقال لها : « أين الله ؟ » قالت : فى السماء ، قال : « من أنا ؟ » ، قالت : أنت رسول الله ، قال : « أعتقها ، فإنها مؤمنة » (٣) .

قال الشافعى : فلما وصفت الإيمان وأن ربها تبارك وتعالى فى السماء ، قال: « أعتقها فإنها مؤمنة » . فقد سأل رسول الله ﷺ : « أين الله ؟ » .

وسأل ﷺ : « أين الله ؟ » فأجاب من سأله بأن الله فى السماء ، فرضى جوابه ، وعلم به أنه حقيقة الإيمان لربه ، وأجاب هو ﷺ من سأله أين الله ؟ ولم ينكر هذا السؤال عليه ، وعند الجهمى أن السؤال بأين الله كالسؤال بـ « ما لونه وما طعمه ، وما جنسه ، وما أصله » ونحو ذلك من الأسئلة المحالة الباطلة .

وسألته ﷺ ميمونة أم المؤمنين فقالت : أشعرت أنى أعتقت وليدتى ؟ قال : « لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك » . متفق عليه (٤) .

وسأله ﷺ نفر من بنى سليم عن صاحب لهم قد أوجب ـ يعنى النار ـ بالقتل ،

(١) أبو داود (٣٢٨٣) فى الأيمان والنذور ، باب : فى الرقبة المؤمنة ، والنسائى (٣٦٥٣) فى الوصايا ، باب : فضل الصدقة عن الميت .

(٢) أحمد (٢ / ٢٩١) ، وقال الهيثمى فى المجمع (١/٢٨، ٢٩) فى الإيمان ، باب : فيمن شهد أن لا إله إلا الله : « رجاله موثقون » .

(٣) مسلم (٥٣٧) فى المساجد ومواضع الصلاة ، باب : تحريم الكلام فى الصلاة ونسخ ما كان من إباحة ، وأبو داود (٩٣٠) فى الصلاة ، باب : تشميت العاطس فى الصلاة ، والنسائى فى الكبرى (٨٥٨٩) فى السير ، باب : القول الذى يكون به مؤمنا .

(٤) البخارى (٢٥٩٢) فى الهبة ، باب : هبة المرأة لغير زوجها وعتقها إذا كان لها زوج . . . إلخ ، ومسلم (٩٩٩) فى الزكاة ، باب : فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد والوالدين ولو كانوا مشركين .

فقال: « اعتقوا عنه يعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار » . ذكره أبو داود [١] .

وسأله ﷺ رجل : كم أعفو عن الخادم ؟ فصمت عنه ، ثم قال : يا رسول الله ، كم أعفو عن الخادم ؟ قال : « اعف عنه كل يوم سبعين مرة » . ذكره أبو داود [٢] .

وسئل ﷺ عن ولد الزنا ، فقال : « لا خير فيه ، نعلان أجاهد فيهما فى سبيل الله أحب إلى من أن أعتق ولد الزنا » . ذكره أحمد [٣] .

وسأله ﷺ سعد بن عبادة فقال : إن أمى ماتت وعليها نذر ، أفيجزى عنها أن أعتق عنها ؟ قال : « أعتق عن أمك » ذكره أحمد [٤] . وعند مالك : إن أمى هلكت فهل ينفعها أن أعتق عنها ؟ فقال : « نعم » [٥] .

واستفتته ﷺ عائشة رضي الله عنها ، فقالت : إنى أردت أن أشترى جارية فأعتقها : فقال أهلها : نبيعكها على أن ولاءها لنا ، فقال : « لا يمنعك ذلك ، إنما الولاء لمن أعتق » .

والحديث فى الصحيح [٦] ، فقالت طائفة : يصح الشرط والعقد ؛ ويجب الوفاء به ، وهو خطأ .

وقالت طائفة : يبطل العقد والشرط ، وإنما صح عقد عائشة ؛ لأن الشرط لم يكن فى صلب العقد، وإنما كان متقدما عليه ، فهو بمنزلة الوعد لا يلزم الوفاء به ، وهذا وإن كان أقرب من الذى قبله فالنبى ﷺ لم يعلل به ، ولا أشار فى الحديث إليه بوجه ما ، والشرط المتقدم كالمقارن .

وقالت طائفة : فى الكلام إضمار تقديره : اشترطى لهم الولاء أولا تشترطيه ، فإن اشتراطه لا يفيد شيئا ؛ لأن الولاء لمن أعتق ، وهذا أقرب من الذى قبله مع مخالفته لظاهر اللفظ .

وقالت طائفة : اللام بمعنى على ، أى اشترطى عليهم الولاء؛ فإنك أنت التى تعتقين، والولاء لمن أعتق ، وهذا وإن كان أقل تكلفا مماتقدم ، ففيه إلغاء الاشتراط ؛ فإنها لو لم تشترطه لكان الحكم كذلك .

وقالت طائفة : هذه الزيادة ليست من كلام النبى ﷺ ، بل هى من قول هشام بن

---

(١) أبو داود (٣٩٦٤) فى العتق ، باب : فى ثواب العتق .

(٢) أبو داود (٥١٦٤) فى الأدب ، باب : فى حق المملوك .

(٣) أحمد (٦ / ٤٦٣) . (٤) أحمد (٦ / ٧) .

(٥) مالك فى الموطأ (٢ / ٧٧٩) رقم (١٣) فى العتق والولاء ، باب : عتق الحى عن الميت .

(٦) البخارى (٢٥٣٦) فى العتق، باب: بيع الولاء وهبته ، ومسلم (١٥٠٤) فى العتق ، باب : إنما الولاء لمن أعتق، واللفظ لمسلم . والجارية : بريرة .

عروة ، وهذا جواب الشافعى نفسه .

وقال شيخنا : بل الحديث على ظاهره ، ولم يأمرها النبى ﷺ باشتراط الولاء تصحيحا لهذا الشرط، ولا إباحة له، ولكن عقوبة لمشترطه؛ إذ أبى أن يبيع جارية للمعتق إلا باشتراط ما يخالف حكم الله ـ تعالى ـ وشرعه ، فأمرها أن تدخل تحت شرطهم الباطل ليظهر به حكم الله ورسوله ؛ لأن الشروط الباطلة لا تغير شرعه ، وإن من شرط ما يخالف دينه لم يجز أن يوفى له بشرطه ،ولا يبطل البيع به ،وإن من عرف فساد الشرط ، وشرطه ألغى اشتراطه ولم يعتبر ، فتأمل هذه الطريقة وما قبلها من الطرق ، والله تعالى أعلم (١) .

فصل
فى لحوق العبد المشرك بالمسلمين

إن العبد إذا أبق من المشركين ولحق بالمسلمين ، صار حرا . قال سعيد بن منصور : حدثنا يزيد بن هارون ، عن الحجاج ، عن مِقْسَم ، عن ابن عباس ، قال : كان رسول الله ﷺ يعتق العبيد إذا جاؤوا قبل مواليهم (٢) .

وروى سعيد بن منصور أيضا، قال : قضى رسول الله ﷺ فى العبد وسيده قضيتين : قضى أن العبد إذا خرج من دار الحرب قبل سيده أنه حر، فإن خرج سيده بعده لم يرد عليه، وقضى أن السيد إذا خرج قبل العبد ، ثم خرج العبد ، رد على سيده (٣) .

وعن الشعبى ، عن رجل من ثقيف ، قال : سألنا رسول الله ﷺ أن يرد علينا أبا بكرة، وكان عبدا لنا أتى رسول الله ﷺ وهو محاصر ثقيفا ، فأسلم ، فأمر أن يرده علينا، فقال : « هو طليق الله ،ثم طليق رسوله » فلم يرده علينا (٤) .

قال ابن المنذر : وهذا قول كل من يحفظ عنه من أهل العلم (٥) .

---

(١) إعلام الموقعين (٤ / ٤١٩ ـ ٤٢٢) .

(٢) أحمد (١ / ٢٢٣ ، ٢٢٤) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤ / ٢٤٨) فى العتق ، باب : فيمن فر من عبيد أهل الحرب إلى المسلمين وأسلم ومولاه كافر: « وفيه الحجاج بن أرطاة وهو ثقة ولكنه مدلس » ، وسنن سعيد ابن منصور (٢٨٠٧) فى الجهاد ، باب : العبد ومولاه من العدو يخرجان من أرض العدو ، والبيهقى فى الكبرى (٩/ ٢٣٠) فى الجزية ، باب : من جاء من عبيد أهل الحرب مسلما .

(٣) سنن سعيد بن منصور (٢٨٠٦) فى الجهاد ، باب : العبد ومولاه من العدو يخرجان من أرض العدو .

(٤) أحمد (٤/ ١٦٨) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤/٢٤٨) فى العتق ، باب : فيمن فرض عبيد أهل الحرب إلى المسلمين وأسلم ومولاه كافر: « رجاله ثقات »، وسنن سعيد بن منصور (٢٨٠٨) فى الجهاد ، باب : العبد ومولاه من العدو يخرجان من أرض العدو ، وشرح معانى الآثار (٣/٢٧٨، ٢٧٩) فى وجوه الفىء وخمس الغنائم .

(٥) زاد المعاد (٣/٥٠٣، ٥٠٤) .

فصل

فى القرعة بين العبيد

قال الخلال : أنبأنا أبو بكر المروذى : حدثنا وهب بن بقية ، حدثنا خالد الطحاوى ، عن خالد ـ يعنى الحذاء ـ عن أبى قلابة ، عن أبى زيد : أن رجلا من الأنصار أعتق ستة مملوكين له عند موته، وليس له مال غيرهم، فجزأهم رسول الله ﷺ أجزاء ، فأقرع بينهم، فأعتق اثنين ، وأرق أربعة[١] . قال المروذى قال أحمد : ما ظننا أن أحدا حدث بهذا إلا هشيم قال أبو عبد الله : أبو زيد ـ هذا ـ رجل من الأنصار من أصحاب النبى ﷺ. وقال: كتبناه عن هشيم وقال : إليه أذهب . قال أحمد : حدثنا شريح بن نعمان ، حدثنا هشيم قال : حدثنا خالد قال :حدثنا أبو قلابة عن أبى زيد الأنصارى عن النبى ﷺ بمثله [٢] .

فصل

ومن مواضع القرعة : إذا أعتق عبدا من عبيده ، أو طلق امرأة من نسائه : لا يدرى أيتهن هى ؟ فقال أحمد فى رواية الميمونى : إن مات قبل أن يقرع بينهن يقوم وليه فى هذا مقامه، يقرع بينهن . فأيتهن وقعت عليها القرعة لزمته . وقال أبو بكر بن محمد عن أبيه : سألت أبا عبد الله : عن رجل أعتق أحد غلاميه فى صحته . ثم مات المولى ، ولم تدر الورثة أيهما أعتق . قال : يقرع بينهما .

وقال حنبل : سمعت أبا عبد الله قال فى القرعة : إذا قال : أحد غلامى حر . ثم مات قبل أن يعلم : يقرع بينهما ، فأيهما وقعت عليه القرعة عتق . كذا فعل النبى ﷺ فى الذى أعتق ستة أعبد له [٣] .

فإن قيل : فما تقولون فيما لو قال : أول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت اثنين لا يدرى أيهما هو الأول؟

قيل: يقرع بينهما، فيما نص عليه فى رواية ابن منصور، قال: يقرع بينهما فمن أصابته القرعة عتق، وهذا نظير أن يطلع أحدهما قبل الآخر، ثم يشكل فى مسألة التعليق بالطلوع.

(١) مسلم (١٦٦٨) فى الأيمان ، باب : من أعتق شركا له فى عبد ، وأبو داود (٣٩٥٨ ـ ٣٩٦١) فى العتق ، باب : فيمن أعتق عبيدا له لم يبلغهم الثلث ، والنسائى (١٩٥٨) فى الجنائز ، باب : الصلاة على من يحيف فى وصيته .

(٢) أبو داود (٣٩٦٠) فى الأيمان ، باب : من أعتق شركا له فى عبد .

(٣) الطرق الحكمية (٣٠١ ، ٣٠٢) .

فإن قيل : فلو ولدتهما معا ، بأن تضع مثل الكيس ، وفيه ولدان أو أكثر .

قيل : يخرج أحدهما بالقرعة ، على قياس قوله فى مسألة أول غلام يطلع فهو حر ، فطلعا معا .

قال فى المغنى : ويحتمل أن يعتقا جميعا ؛ لأن الأولية وجدت فيهما فثبتت الحرية فيهما، كما لو قال فى المسابقة : من سبق فله عشرة ، فسبق اثنان : اشتركا فى العشرة . وقال إبراهيم النخعى : يعتق أيهما شاء ، وقال أبو حنيفة : لا يعتق واحد منهما ؛ لأنه لا أول فيهما ؛ لأن كل واحد منهما مساو للآخر ، ومن شرط الأولية : سبق الأول ، قال : ولنا أن هذين لم يسبقهما غيرهما ، فكانا أول كالواحد، وليس من شرط سبق الأول أن يأتى بعده ثان ، بدليل ما لو ملك واحدا ولم يملك بعده شيئا ، وإذا كانت الصفة موجودة فيهما فإما أن يعتقا جميعا ، أو يعتق أحدهما ، وتعينه القرعة على ما مر قبل . قال : وكذلك الحكم فيما لو قال : أول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت اثنين وخرجا معا : فالحكم فيهما كذلك .

فصل

إن ولدت الأول ميتا والثانى حيا ، قال فى المغنى : ذكر الشريف : أنه يعتق الحى منهما ، وبه قال أبو حنيفة : وقال أبو يوسف ومحمد الشافعى : لا يعتق واحد منهما . قال: وهو الصحيح إن شاء الله؛ لأن شرط العتق إنما وجد فى الميت. وليس بمحل للمعتق، فانحلت اليمين به ، قال : وإنما قلنا : إن شرط العتق وجد فيه ؛ لأنه أول ولد ، بدليل أنه لو قال لأمته : إذا ولدت فأنت حرة ، فولدت ولدا ميتا عتقت .

ووجه الأول : أن العتق مستحيل فى الميت فتعلقت اليمين بالحى ، كما لو قال : إن ضربت فلانا فعبدى حر ، فضربه حيا عتق ، وإن ضربه ميتا . لم يعتق ؛ ولأنه معلوم من طريق العادة : أنه قصد عقد يمينه على ولد يصح العتق فيه : وهو أن يكون حيا ، فتصير الحياة مشروطة فيه . وكأنه قال : أول ولد تلدينه حيا فهو حر .

وقال صاحب المحرر : إذا قال : إذا ولدت ولدا ، أو أول ولد تلدينه ، فهو حر . فولدت ميتا ثم حيا ، أو قال : آخر ولد تلدينه حر . فولدت حياة ثم ميتا ، ثم لم تلد بعده شيئا. فهل يعتق الحى ؟ على روايتين . وإن قال : أول ما تلده أمتى حر، فولدت ولدين ، وأشكل السابق: عتق أحدهما بالقرعة . فإن بان للناس أن الذى أعتقه أخطأته القرعة عتق. وهل يرق الآخر ؟ على وجهين .

قلت : مسألة الأول والآخر مبنية على أصلين :

أحدهما : أنه هل يسقط حكم الميت، ويصير وجوده كعدمه ؛ لامتناع نفوذ العتق فيه، أو يعتبر حكمه كحكم الحى ؟

الأصل الثانى : هل من شرط الأول : أن يأتى بعده غيره ، أو يكفى كونه سابقا مبتدأ به ، وإن لم يلحقه غيره ؟ .

وأما مسألة تعليق الحرية على مطلق الولادة : ففيها إشكال ظاهر .

فإن صورتها أن يقول : إذا ولدت ولدا فهو حر ، فإذا ولدت ميتا ثم حيا فإما أن نعتبر حكم الميت أو لا نعتبره ، فإن لم نعتبره عتق الحى ؛ لأنه هو المولود إن اعتبرناه وحكمنا بعتقه ، فكذلك ينبغى أن يحكم بعتق الحى ؛ لوجود الصفة .

فإن قيل : « إذا » لا تقتضى التكرار . وقد انحلت اليمين بوجود الأم وقد تعلق به الحكم ، فلا يعتق الثانى .

قيل : هذا مأخذ هذا القول . لكن قوله : « إذا ولدت ولدا » نكرة فى سياق الشرط، فيعم كل ولد. وهو قد جعل سبب العتق الولادة . فيعم الحكم من وجهين :

أحدهما : عموم المعنى و السبب .

والثانى : عموم اللفظ بوقوع النكرة عامة .

وهذا غير اقتضاء النكرة التكرار ، بل العموم المستفاد من وقوع النكرة فى سياق الشرط بمنزلة العموم فى « أى » و « من » فى قوله : أى ولد ولدته ، أو من ولدته ، فهو حر . فهذا لفظ عام ، وهذا عام . فما الفرق بين العمومين ؟ .

فإن قيل : العموم هاهنا فى نفس أداة الشرط . والعموم فى قوله : « إذا ولدت ولدا» فى المفعول الذى هو متعلق فعل الشرط ، لا فى أداته .

قيل : أداة الشرط فى « من » و « أى » هى نفس المفعول هو متعلق الفعل ؛ ولهذا نحكم على محل « من » بالنصب على المفعولية. ويظهر فى « أى » فالعموم الذى فى الأداة لنفس المولود . وهو بعينه فى قوله ، إذا ولدت ولدا . اللهم إلا أن يريد التخصيص بواحد ، ولا يريد العموم . فيبقى من باب تخصيص العام .

فصل

وقوله فى مسألة ما إذا أشكل السابق : « إنه بان أن الذى أعتقه : أخطأته القرعة : عتق » أى : حكم بعتقه من حين مباشرته . لا أنه ينشئ فيه العتق من حين الذكر . فإن عتقه مستند إلى سببه . هو سابق على الذكر .

وقوله : « هل يرق الآخر ؟ » على وجهين : أحدهما : أن القرعة كاشفة أو منشئة .

فإن قيل: إنها منشئة للعتق : لم يرفع بعد إنشائه العتق عنه . وإن قيل : إنها كاشفة: رق الآخر ؛ لأنا تبينا خطأها فى الكشف ، ولا يلزم من إعمالها عند استبهام الأمر وخفائه إعمالها عند تبينه وظهوره . يوضحه : أن التبين والظهور إذا كان فى أول الأمر اختص العتق بمن يؤثر به ، فكذلك فى أثناء الحال .

وسر المسألة : أن استمرار حكم القرعة مشروط باستمرار الإشكال . فإذا زال الإشكال زال شرط استمرارها . وهذا أقيس .

لكن يقال : قد حكم بعتقه بالطريق التى نصبها الشارع طريقا إلى العتق ، وإن جاز أن يخطئ فى نفس الأمر ، فقد عتق بأمر حكم الشارع أن يعتق به فكيف يرتفع عتقه ؟

وعلى هذا : فلا يبعد أن يقال باستمرار عتقه ، وأن من أخطأته القرعة يبقى على رقه؛ لأن مباشرته بالعتق قد زال حكمها بالنسيان والجهل ، والقرعة نسخت حكم تلك المباشرة وأبطلته ، حتى كأنه لم يكن ، وانتقل الحكم إلى القرعة . فلا يجوز إبطاله . فهذا لا يبعد أن يقال . والله أعلم (١) .

مسألة

أو يسأل(٢) عن رجل أعتق ستة عبيد لا يملك غيرهم عند موته ، هل تكمل الحرية فى اثنين منهم أو يعتق من كل واحد سدسه ؟ فيقول : لا تكمل الحرية فى اثنين منهم ، وقد أقرع بينهم رسول الله ﷺ فكمل الحرية فى اثنين ، وأرق أربعة (٣) (٤) .

---

(١) الطرق الحكمية (٣٢٣ ـ ٣٢٧) .

(٢) أى : المفتى ـ فى بيان أنه يحرم عليه أن يفتى بضد النص .

(٣) سبق تخريجه ص ٧١ .

(٤) إعلام الموقعين (٤ / ٣٠٨) .

فصل
فيمن أوصى بعتق أحد العبدين ولم يعين

إن أوصى أن يعتق عنه عبد من عبيده . فقال أحمد فى رواية ابن منصور فى رجل أوصى ، فقال : أعتقوا أحد عبدى هذين : يعتق أحدهما ولكن إن تشاحا فى العتق : يقرع بينهما [1] .

فصل
فيمن له مماليك عدة فقال : أحدهم حر ولم يبين

قال حرب : قلت لأحمد : له مماليك عدة ، فقال : أحدهم حر ، ولم يبين ؟ قال : هذه مسألة مشتبهة .

قلت : قد نص فى رواية الجماعة على أنه يخرج بالقرعة ، نص على ذلك فى رواية الميمونى ،وبكر بن محمد عن أبيه ،وحنبل ، والمروزى ، وأبى طالب ، وإسحاق بن إبراهيم ، ومهنا .

وقوله فى رواية حرب : « هذه مسألة مشتبهة » توقف منه ، فيحتمل أن يريد بالاشتباه: أنها مشتبهة الحكم ، هل تعين باختياره أو بالقرعة ؟ ولكن مذهبه المتواتر عنه : أنه يعين بالقرعة .

ويحتمل ـ وهو أظهر إن شاء الله ـ أن يريد بالاشتباه : أنه يحتمل أن يكون إخبارا عن كون أحدهم حرًا ، وأن يكون إنشاء للحرية فى أحدهم ، والحكم مختلف ، فإن قوله : «أحدهم حر » إن كان إنشاء فهو عتق لغير معين ، وإن كان إخبارا فهو إخبار عن خبر عن عتق واحد غير معين ، فهذا وجه اشتباهها .

وبعد ، فإن مات ولم يبين مراده : أخرج بالقرعة .

قال مهنا : سألت أبا عبد الله عن رجل قال : أول غلام لى يطلع فهو حر ، فطلع غلامان له ، أو طلع عبيده كلهم ؟ قال : قد اختلفوا فى هذا ، قلت : أخبرنى ما تقول أنت فيه ؟ قال : يقرع بينهم ، فأيهم خرجت قرعته عتق [2] .

وإذا قال : أول غلام يطلع لى فهو حر أو أول امرأة تطلع لى فهى طالق ، فطلع منهم

---

(١) الطرق الحكمية (٣٢٩) .

(١) الطرق الحكمية (٣٢١ ، ٣٢٢) .

جماعة ، فكل منهم صالح لأن يكون أول . وليس اختصاص أحدهم بذلك أولى من الآخر، فيخرج أحدهم بالقرعة، فإنه لو طلع منهم واحد معين لكان هو الحر والمطلقة. فإذا طلع جماعة ، فالذى يستحق العتق والطلاق منهم واحد وهو غير معين ، فيخرج بالقرعة .

فإن قيل : إذا تساووا فى الطلوع : لم يكن فيهم أول ؛ ولهذا يقال : لم يجئ أحدهم أول من الآخر ، فلم يوجد الشرط المعلق به ، وإن كان الجميع قد اشتركوا فى الأولية : وجب أن يشتركوا فى وقوع العتق والطلاق .

قيل : إن نوى وقوع العتق والطلاق ـ إذا اشتركوا فى ذلك ـ وقع بالجميع ، وإنما كلامنا فيما إذا نوى وقوع العتق والطلاق فى واحد موصوف بالأولية ، فإذا اشترك جماعة فى الصفة : وجب إخراج أحدهم بالقرعة ، فإن النية تخصص العام وتقيد المطلق ، فغاية الأمر : أن يقال : قد اشترك جماعة فى الشرط ، وخصص بنيته واحدا .

فإن قيل : فما تقولون فيما لو طلق ولم تكن له نية ؟

قيل : لو أطلق فإنما يقع العتق والطلاق بواحد لا بالجميع ؛ لأنه قال : أول غلام يطلع وأول امرأة تطلع ، وهذا يقتضى أن يكون فردا من جملة ، لا مجموع الجملة . فكأنه قال: غلام من غلمانى ، وامرأة من نسائى ، يكون أول مستحق العتق والطلاق . وكل واحد منهم قد اتصف بهذه الصفة ، وهو إنما أوقع ذلك فى واحد ، فيخرج بالقرعة.

ومن لا يقول بهذا ، فإما أن يقول : يعين بتعيينه ، وقد تقدم فساد ذلك ، وأن التعيين بما جعله الشرع طريقا للتعيين أولى من التعيين بالتشهى والاختيار .

وإما أن يقال : يعتق الجميع ، وهذا أيضا لا يصح ، فإنه إنما أوقع العتق والطلاق فى واحد لا فى الجميع ، وكلامه صريح فى ذلك .

وإما أن يقال : لا يعتق واحد ولا تطلق امرأة ،ولا يصح أيضا ؛ لوجود الوصف ، فإنه لو انفرد بالطلوع ، أو انفردت به لوقع المعلق به ، ومشاركة غيره لا يخرجه عن الاتصاف بالأولية ، فقد اشترك جماعة فى الوصف ، والمراد واحد منهم ، فيخرج بالقرعة[١] .

فصل

استشكل جمهور الفقهاء مذهب مالك فيمن قال لنسائه : إحداكن طالق ، فإن الجميع يحرمن عليه بالطلاق ، وقالوا : هذا إلزام بالطلاق لمن لم يطلقها وهو باطل ، قالوا:

(١) الطرق الحكمية (٣٢٢ ، ٣٢٣) .

ويلزم من هذا خلاف الإجماع ولابد ؛ لأن الله ـ تعالى ـ أوجب إحدى خصال الكفارة ، فإضافة الحكم لأحد الأمور إن اقتضى التعميم وجب أن يوجبوا جميع الخصال ، وهو خلاف الإجماع ، وإن لم يقتض العموم وجب ألا يقتضيه فى قوله : إحداكن طالق ؛ لأنه لو عم لعم بغير مقتض وهو باطل بالإجماع ، ولكن لقوله ﷺ غور وهو الفرق بين إيجاب القدر المشترك وتحريم القدر المشترك ، فالإيجاب فى الكفارة إيجاب لقدر مشترك وهو مسمى أحد الخصال ، وذلك لا يقتضى العموم كما إذا أوجب عتق رقبة وهى مشتركة بين الرقاب لم يعم سائرها ، وأما تحرير القدر المشترك فيلزم منه العموم؛ لأن التحريم من باب النهى وإذا نهى عن القدر المشترك كان نهيا عن كل فرد من أفراده بطريق العموم ، وإذا ثبت هذا فالطلاق تحريم ؛ لأنه رافع لحل النكاح ، فإذا وقع فى القدر المشترك وهو إحدى نسائه عم جميعهن كما لو قال : والله لا قربت إحداكن شهرا .

وأما أصحاب أحمد فإنهم قالوا : إذا قال : عبدى حر وامرأتى طالق عتق عليه جميع عبيده وطلق جميع نسائه ، ولكن ليس بناء منهم على هذا المأخذ ؛ بل لأن عندهم المفرد المضاف يعم كالجمع المضاف . وأما أصحاب أبى حنيفة والشافعى فلم يقولوا بالعموم فى واحدة من الصورتين . وقال أصحاب مالك : إذا قال لعبيده : أحدكم حر كان له أن يختار من شاء منهم فيعينه للعتق ولا يعتق الجميع ، قالوا : لأن العتق قربة وطاعة لا تحريم فهو إيجاب للقدر المشترك ، وإن لزم منه التحريم ؛ ولهذا لو قال : لله على أن أعتق أحدكم لزمه عتق واحد دون الجميع ، فيقال : لا فرق بين الطلاق والعتق فى ذلك ، وقول الجمهور أصح . وقولكم : إن الطلاق تحريم ليس كذلك بل هو كاسمه إطلاق وإرسال للمرأة ، ويلزم منه التحريم كما أن العتق إرسال للأمة ويلزم منه التحريم فهما سواء ، ويدل عليه أنه إن قال : إن كلمت زيدا فلله على أن أطلق واحدة منكن أو إحداكن لم يلزمه طلاق جميعهن عند من يعين عليه الوفاء عينا دون الكفارة ومعلوم قطعا أن القائل لنسائه : إحداكن طالق غير مطلق لبقيتهن لا بلفظه ولا بقصده فكيف يطلقن جميعا ؟ فلو طلقن لطلقن بغير مقتض لطلاقهن ،ويدل على أن الطلاق ليس بتحريم أن الله ـ تعالى ـ أباحه ولم يبح قط تحريم الحلال والتحريم ليس إلى العبد ، إنما إليه الأسباب . والتحليل والتحريم يتبعها فهو كالعتق سواء. وقد قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ [التحريم: ١] ثم فرض تحلة اليمين فى تحريم الحلال، وقد طلق ﷺ حفصة ولم يكن ذلك تحريما لها[(١)] ، ولو كان الطلاق تحريما لشرعت فيه الكفارة كما شرعت فى تحريم الحلال ، وكما شرعت فى

(١) البخارى (٥٢٦٧) فى الطلاق ، باب : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ ، ومسلم (١٤٧٤) فى الطلاق ، باب: وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق ، وأبو داود (٣٧١٤) فى الأشربة ، باب : فى شراب العسل ، والنسائى (٣٤٢١) فى الطلاق ، باب : تأويل هذه الآية على وجه آخر .

الظهار الذى هو تحريم (١) .

فصل

فى هديه ﷺ فى عتق الحصة من العبد المشترك

وقد ثبت فى الصحيحين أن النبى ﷺ منع من الزيادة على ثمن المثل فى عتق الحصة من العبد المشترك ، فقال : « من أعتق شركا له فى عبد ـ وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد ـ قوم عليه قيمة عدل ، لا وكس ولا شطط » . فأعطى شركاءه حصصهم ، وعتق عليه العبد (٢) ، فلم يكن المالك أن يساوم المعتق بالذى يريد . فإنه لما وجب عليه أن يملك شريكه المعتق نصيبه الذى لم يعتقه لتكميل الحرية فى العبد ، قدر عوضه بأن يقوم جميع العبد قيمة عدل ،ويعطيه قسطه من القيمة . فإن حق الشريك فى نصف القيمة لا فى قيمة النصف عند الجمهور .

وصار هذا الحديث أصلا فى أن ما لا يمكن قسمة عينه ، فإنه يباع ويقسم ثمنه ، إذا طلب أحد الشركاء ذلك ويجبر الممتنع على البيع . وحكى بعض المالكية ذلك إجماعا .

وصار أصلا فى أن من وجدت عليه المعاوضة أجبر على أن يعاوض بثمن المثل ، لا بما يزيد عن الثمن .

وصار أصلا فى جواز إخراج الشىء من ملك صاحبه قهرا بثمنه للمصلحة الراجحة ، كما فى الشفعة .

وصار أصلا فى وجوب تكميل العتق بالسراية مهما أمكن .

والمقصود : أنه إذا كان الشارع يوجب إخراج الشىء عن ملك مالكه بعوض المثل ؛ لمصلحة تكميل العتق ، ولم يمكن المالك من المطلبة بالزيادة على القيمة ، فكيف إذا كانت الحاجة بالناس إلى التملك أعظم، وهم إليها أضر ؟ مثل حاجة المضطر إلى الطعام والشراب واللباس وغيره (٣) .

---

(١) بدائع الفوائد (٣ / ٢٥٢ ، ٢٥٣) .

(٢) البخارى (٢٥٢٢) فى العتق ، باب : إذا أعتق عبدا بين اثنين أو أمة بين الشركاء ، ومسلم (١٥٠١) فى الأيمان، باب : من أعتق شركا له فى عبد .

(٣) الطرق الحكمية (٢٦٦) .

مسألة

المسلم إذا أعتق عبده النصرانى فهل عليه جزية ؟ على روايتين وجه سقوطها أن ذمته ذمة سيده [(١)] .

مسألة فى الولاء

قلت[(٢)] : ما تقول فى رجل مملوك له أب حر وأولاد أحرار من امرأة حرة مات العبد ولاء ولده لمن قال الموالى أمه ؟ قلت : إن بعضهم يزعم أن الجد يجر ولاءهم ، قال[(٣)] : ليس هذا ذاك الذى يجر الجد ولاءهم إنما ذلك فى رجل مملوك وله أب مملوك وأولاد أحرار مات الرجل المملوك والجد مملوك ، ثم إن الرجل عتق فهو يجر ولاءهم ؛ لأنه عتق بعد موت ابنه[(٤)].

حكم من أعتق الأمة ليتزوجها

قال[(٥)] : قلت لأبى عبد الله : روى شعبة عن قتادة عن أنس أنه كره إذا أعتق الأمة أن يتزوجها ، قال : نعم ، إذا أعتقها لوجه الله كره له أن يرجع فى شىء منها ، فأما إن أعتقها ليس لوجه الله إنما أعتقها ليكون عتقها صداقها فجائز ، وروى بإسناده عن صهيب قال : قال رسول الله ﷺ : « من تزوج امرأة ونوى أن يذهب بصداقها ، لقى الله وهو زان »[(٦)] [(٧)] .

فصل
فيمن قال لعبده : إذا فرغت من هذا العمل فأنت حر

رجل قال لعبده : إذا فرغت من هذا العمل فأنت حر ، وقال : أردت أنك حر من

---

(١) بدائع الفوائد (٤ / ٩٣) .
(٢) أى : محمد أحمد بن محمد بن صدقة ـ فى مسائله .
(٣) أى : الإمام أحمد ـ رحمه الله .
(٤) بدائع الفوائد (٤ / ٨٢) .
(٥) أى : ابن بدينا محمد بن الحسين ـ فى مسائله .
(٦) انظر : أحمد (٤/ ٣٣٢) ، والطبرانى فى الصغير (١٠٥) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤/ ٢٨٧) فى النكاح ، باب : فيمن نوى ألا يؤدى صداق امرأته : « فى إسناد أحمد رجل لم يسم ، وبقية رجاله ثقات ». وضعيف الجامع (٢٢٣٥) وقال : « ضعيف جدًا » .
(٧) بدائع الفوائد (٤ / ٨١) .

العمل ، أجاب ابن عقيل وأبو الخطاب وابن الزاغونى : لا يقبل قوله فى ظاهر الحكم ، وأما بينه وبين الله فيحتمل .

قلت : أما التوقف لكونه يُدَيَّن فلا وجه له ، فإنه إذا أراد بلفظه ما يحتمله ولم يخطر بقلبه العتق ، وليس هناك قرينة ظاهرة تكذبه فهو أعلم بنيته ومراده ، وقد قال أحمد فى رواية بشر بن موسى - فى الرجل يكتب إلى أخيه : أعتق جاريتى فلانة ، ويريد أن يهددها بذلك وينوى التصحيف : أكره ذلك لا بخبر وهو عبث فيهددها ، ويسعه فيما بينه وبين الله أن يبيعها ، والقاضى يفرق بينهما .

قلت : مراده بالتصحيف التعريض ، وكأنه تصحيف للمعنى ، وهو العدول باللفظ عن معناه الموضوع له ، وقد قال فى رواية أبى الحارث : إذا قال : أنت طالق وهو يريد طالق من عقال إذا كانت قد سألته الطلاق أو كان بينهما غضب لم يقبل قوله ،وهذا يدل على قبوله عند عدم القرينة الدالة على الطلاق ، فعلى هذا إذا قال له عبده : أعتقنى لله ، فقال : إذا فرغت من هذا العمل فأنت حر لم يقبل قوله . وأما إذا قال : أرحنى من هذا العمل واستعملنى فى غيره ، أو أعتقنى من هذا العمل فقال : إذا فرغت منه فأنت حر وأراد من هذا العمل قبل قوله : فالمراتب ثلاثة بما يبعد معه صرف اللفظ عن غرضه لما هنالك من القرائن فلا يقبل قوله ، وبما يعرف معه الصرف كقرائن تحف به فيقبل قوله ، وما يكون متجردا عن الأمرين فهو محل تردد .

مسألة

إذا لقى امرأة فى الطريق فقال : تنحى ياحرة فإذا هى جاريته ، فأجاب ابن الزاغونى بأن قال : اختلف أصحابنا فيما إذا لقى امرأة فى الطريق فقال : تنحى ياطالق فإذا هى امرأته فهل تطلق ؟ على وجهين . قال : والعتق مثله .

قلت : وقوع العتق فى هذه الصورة بعيد ، إذ من عادة الناس فى خطابهم فى الطرقات وغيرها إطلاق هذا اللفظ ، ولا يريد به المخاطب إنشاء العتق هذا عرف مستقر وأمر معلوم ، وأيضا فإنما يردون حرية الأفعال وحرية الفقة لا حرية العتق ، ولم تجر العادة بأن تخاطب المرأة الأجنبية بالطلاق ، فلا يلزم من الحكم بوقوع الطلاق فى مثل هذا الحكم بوقوع العتق (١) .

---

(١) بدائع الفوائد (٤ / ٦٠ ، ٦١) .

مسألة

إذا قال لعبده أنت حر وقال : إنما أردت من هذه الصنعة ، قال[١] : هو حر ونيته فيما بينه وبين الله [٢] .

العتق لا ينفذ إلا إذا قصد به القربة

قالت الإمامية : إن العتق لا ينفذ إلا إذا قصد به القربة ؛ لأنهم جعلوه عبادة ، والعبادة لا تصح إلا بالنية ، قال ابن عقيل : ولا بأس بهذا القول لاسيما وهم يقولون : الطلاق لا يقع إلا إذا كان مصادفا للسنة مطابقا للأمر وليس بقربة ، فكيف بالعتق الذى هو قربة ؟ قلت : وقد ذكر البخارى فى صحيحه عن ابن عباس أنه قال : الطلاق ما كان عن وطر ، والعتق ما ابتغى به وجه الله [٣] [٤] .

فصل
فى أفضل الرقاب

سئل[٥] عن أفضل الرقاب ـ يعنى فى العتق ـ فقال: أنفسها عند أهلها وأغلاها ثمنا[٦].

فصل
فيمن جب عبده ليزيد ثمنه فهل تحل له الزيادة ؟

إذا جب عبده ليزيد ثمنه فهل تحل له الزيادة ؟ فأما على أصلنا وأصل مالك فى العتق بالمثلة فلا تفريع ، وأما من لم يعتقه بالمثلة فينبغى عنده ألا تحرم الزيادة ، كما لو قطع له أصبعا زائدة فزاد ثمنه بقطعها . فإن قيل : فالمغنية إذا زادت قيمتها لأجل الغناء حرمت الزيادة . قيل : الغناء منهى عنه حال دوامه ، فيقال : لا يحل لك أن تغنى ولا يؤخذ العوض عنه . وأما الخصاء فهو أثر فعل قد انقضى ولا يتعلق النهى بدوامه فافترقا [٧] .

---

(١) أى : الإمام أحمد رحمه الله .
(٢) بدائع الفوائد (٤ / ٥٨) .
(٣) البخارى معلقا (الفتح ٩/٣٨٨) فى النكاح، باب: الطلاق فى الإغلاق والكره والسكران والمجنون . . . إلخ .
(٤) بدائع الفوائد (٣ / ١٣٢) .
(٥) أى : الإمام أحمد رحمه الله .
(٦) إعلام الموقعين (٤ / ٣٤٥) .
(٧) بدائع الفوائد (٣ / ١٤٨ ، ١٤٩) .

حكم ضرب الرقيق

وسئل[١] : أيضرب الرجل رقيقه ؟ فقال : إى والله . ذكر هذه المسائل القاضى أبو على الشريف [٢] .

فصل

فى العبد إذا أراد إبراء ذمته بعد هربه

ولقد سئل شيخنا أبو العباس ابن تيمية ـ قدس الله روحه ـ سأله شيخ فقال : هربت من أستاذى وأنا صغير إلى الآن لم أطلع له على خبر وأنا مملوك ، وقد خفت من الله ـ عز وجل ـ وأريد براءة ذمتى من حق أستاذى من رقبتى ، وقد سألت جماعة من المفتين ، فقالوا لى : اذهب فاقعد فى المستودع ، فضحك شيخنا وقال : تصدق بقيمتك ـ أعلى ما كانت ـ عن سيدك، ولا حاجة لك بالمستودع، تقعد فيه عبثا فى غير مصلحة وإضرارا بك، وتعطيلا عن مصالحك ولا مصلحة لأستاذك فى هذا ، ولا لك ولا للمسلمين، أو نحو هذا من الكلام . والله أعلم [٣] .

مسألة

إذا أراد أن يعتق عبده وخاف أن يجحد الورثة المال ويرقوا ثلثيه .

فالحيلة : أن يبيعه لأجنبى ، ويقبض ثمنه منه ، ثم يهب الثمن للمشترى ،ويسأله إعتاق العبد ، ولا ينفعه أن يأخذ إقرار الورثة أن العبد يخرج من الثلث ؛ لأن الثلث إنما يعتبر عند الموت لا قبله .

فإن لم يرد تنجيز عتقه ، وأحب تدبيره وخاف عليه من ذلك .

فالحيلة : أن يملكه لرجل يثق به ، ويعلق المشترى عتقه بموت السيد المملك ، فلا يجد الورثة إليه سبيلا [٤].

---

(١) أى : الإمام أحمد رحمه الله .

(٢) إعلام الموقعين (٤ / ٢١٥) .

(٣) مدارج السالكين (١ / ٣٩٠) .

(٤) إعلام الموقعين (٣ / ٤٣٦) .

فصل
فى التدبير

إذا دبر عبده أو أمته جاز له بيعه ويبطل تدبيره ، فإن خاف أن يرفعه العبد إلى حاكم ، لا يرى بيع المدبر ، فيحكم عليه بالمنع من بيعه .

فالحيلة : أن يقول : إن مت ، وأنت فى ملكى ، فأنت حر بعد موتى ، فإذا قال ذلك ، تم له الأمر كما أراد ، فإن أراد بيعه ما دام حيا ، فله ذلك ، وإن مات وهو فى ملكه عتق عليه .

والفرق بين أن يقول : أنت حر بعد موتى ، وبين أن يقول : إن مت ، وأنت فى ملكى ، فأنت حر بعد موتى أن هذا تعليق للعتق بصفة ، وذلك لا يمنع بيع العبد ، كما لو قال : إن دخلت الدار فأنت حر ، فله بيعة قبل وجود الصفة ، بخلاف قوله : أنت حر بعد موتى ، فإنه جزم بحريته فى ذلك الوقت .

ونظير هذا أنه لو قال له : إن مت قبلى فأنت فى حل من الدين الذى عليك ، فهو إبراء معلق بصفة ، ولو قال له : أنت فى حل بعد موتى صح ولم يكن تعليقا للإبراء بالشرط ، ونظيره لو قال : إن مت فدارى وقف ، فإنه تعليق للوقف بالشرط ، ولو قال : هى وقف بعد موتى صح ، والله أعلم (١) .

مسألة

إذا كان عبد بين شريكين موسرين ، فأراد كل منهما عتق نصيبه ، وألا يغرم لشريكه شيئا .

فالحيلة : أن يوكلا رجلا فيعتقه عنهما ، ويكون ولاؤه بينهما (٢) .

إذا زوج السيد عبده من أمته ثم باعها

قال أحمد فى رواية إسحاق بن منصور : إذا زوج السيد عبده من أمته ثم باعها يكون بيعها طلاقها ؟ كقول ابن عباس ، ورواية أكثر أصحابه عنه لا يكون طلاقا ، وقال أحمد فى رواية أبى طالب : لا أعلم شيئا يدفع قول ابن عباس وابن عمر وأحد عشر من التابعين

(١) إعلام الموقعين (٤ / ١٨ ، ١٩) .
(٢) إغاثة اللهفان (٢ / ٣٣) .

منهم : عطاء ومجاهد وأهل المدينة على تسرى العبد ، فمن احتج بهذه الآية : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلاَّ عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُم ﴾ [المؤمنون] ، وأى ملك للعبد ، فقد قال النبى ﷺ : « من اشترى عبدا وله مال ، فالمال للسيد » (١) جعل له مالا هذا يقوى التسرى .

وابن عباس وابن عمر أعلم بكتاب الله ممن احتج بهذه الآية ؛ لأنهم أصحاب رسول الله ﷺ ، وأنزل القرآن على رسول الله وهم يعلمون فيما أنزل ، قالوا : يتسرى العبد .

إذا ثبت هذا فقد قال فى رواية إسحاق بن إبراهيم : يتسرى العبد فى ماله هو ماله ما لم يأخذه سيده منه : وقال فى رواية جعفر بن محمد وحرب : ليس للسيد أن يأخذ سرية العبد إذا أذن له فى التسرى ، فإن تسرى بغير إذنه أخذها منه ، وإذا باع العبد وله سرية هى لسيده ولا يفرق بينهما ؛ لأنها بمنزلة المرأة فقد فرق أحمد بين أن يتبع العبد فتكون السرية للسيد ، ولا يفرق بينها وبين العبد ، وعلل بأنها بمنزلة الزوجة ، وبين أن يبقى العبد على ملكه ، فليس له أخذ السرية منه إذا أذن له ، كما لو أذن له فى التزويج ليس له أن يفرق بينه وبين امرأته ،وعلى كلا النصين مشكل وله فقه دقيق .

وقال فى رواية ابن منصور : إذا تزوج الحرة على الأمة يكون طلاقا للأمة ؛ لحديث ابن عباس ، قال أبو بكر : مسألة ابن منصور مفردة (٢) .

فصل

إذا تزوج عبده من ابنته صح ، فإن خاف من انفساخ النكاح بموته حيث تملكه أو بعضه.

فالحيلة فى إبقاء النكاح : أن يبيعه من أجنبى ، ويقبض ثمنه أو يهبه إياه ، فإن مات بعد ذلك هو أو الأجنبى لم ينفسخ النكاح .

فصل

إذا كان مولاه سفيها إن زوجه طلق ، وإن سراه أعتق ، وإن أهمله فسق .

فالحيلة : أن يشترى جارية من مال نفسه ، ويزوجه إياها فإن أعتقها لم ينفذ عتقه ، وإن طلقها رجعت إلى سيدها ، فلا يطالبه بمهرها (٣) .

---

(١) شرح معانى الآثار (٤ / ٢٧) .
(٢) بدائع الفوائد (٤ / ١٢٠ ، ١٢١) .
(٣) إعلام الموقعين (٣ / ٤٣٧) .

إذا تزوج العبد حرة عتق نصفه

قال أحمد : إذا تزوج العبد حرة عتق نصفه ، ومعنى هذا : أن أولاده يكونون أحرارا وهم فرعه ، فالأصل عبد وفرعه حر ، والفرع جزء من الأصل (١) .

باب
الكتابة

وأما الكتابة فمن قال : هى على خلاف القياس ، قال : هى بيع السيد ماله بماله هذا غلط ، إنما باع العبد نفسه بمال فى ذمته ، والسيد لا حق له فى ذمة العبد ، إنما حقه فى بدنه ، فإن السيد حق فى سالبة العبد، لا فى إنسانيته ، وإنما يطالب العبد بما فى ذمته بعد عتقه ، وحينئذ فلا ملك للسيد عليه .

وإذا عرف هذا فالكتابة بيعه نفسه بمال فى ذمته ، ثم إذا اشترى نفسه ، كان كسبه له ونفعه له ، وهو حادث على ملكه الذى استحق به الكتابة .

ومن تمام حكمة الشارع أنه أخر فيها العتق إلى حين الأداء ؛ لأن السيد لم يرض بخروجه عن ملكه إلا بأن يسلم له العوض ، فمتى لم يسلم له العوض وعجز العبد عنه ، كان له الرجوع فى البيع ، فلو وقع العتق لم يكن رفعه بعد ذلك ، فيحصل السيد على الحرمان ، فراعى الشارع مصلحة السيد ومصلحة العبد ، وشرع الكتابة على أكمل الوجوه وأشدها مطابقة للقياس الصحيح ، وهذا هو القياس فى سائر المعارضات ، وبه جاءت السنة الصحيحة الصريحة التى لا معارض لها : أن المشترى إذا عجز عن الثمن كان للبائع الرجوع فى عين ماله (٢) ، وسواء حكم الحاكم بفلسه ، أم لا ، والنبى ﷺ لم يشترط حكم الحاكم، ولا أشار إليه ،ولا دل عليه بوجه ما ، فلا وجه لاشتراطه ، وإنما المعنى الموجب للرجوع هو الفلس الذى حال بين البائع وبين الثمن ، وهذا المعنى موجود بدون حكم الحاكم ، فيجب ترتيب أثره عليه ، وهو محض العدل وموجب القياس فيه ، فإن المشترى

---

(١) بدائع الفوائد (٣ / ١٨٠) .

(٢) البخارى (٢٤٠٢) فى الاستقراض ، باب : إذا وجد ماله عند مفلس فى البيع والقرض والوديعة فهو أحق به، ومسلم (١٥٥٩) فى المساقاة ، باب : من أدرك ما باعه عند المشترى وقد أفلس فله الرجوع فيه ، وأبو داود (٣٥١٩) فى البيوع، باب : فى الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده، وابن ماجه (٢٣٥٨) فى الأحكام، باب : من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس .

لو اطلع على عيب فى السلعة كان له الفسخ بدون حكم حاكم ، ومعلوم أن الاعتبار عيب فى الذمة ، لو علم به البائع ، لم يرض بكون ماله فى ذمة مفلس ، فهذا محض القياس الموافق للنص ، ومصالح العباد ، وبالله التوفيق(١) .

فصل

فى جواز مكاتبة المرأة وجواز بيع المكاتب

فى قصة بريرة (٢) من الفقه : جواز مكاتبة المرأة وجواز بيع المكاتب وإن لم يعجزه سيده، وهذا مذهب أحمد المشهور عنه ، وعليه أكثر نصوصه ، وقال فى رواية أبى طالب: لا يطأ مكاتبته ألا ترى أنه لا يقدر أن يبيعها . وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والشافعى ، والنبى ﷺ أقر عائشة رضي الله عنها على شرائها وأهلها على بيعها ولم يسأل : أعجزت أم لا ، ومجيئها تستعين فى كتابتها لا يستلزم عجزها ، وليس فى بيع المكاتب محذور ، فإن بيعه لا يبطل كتابته فإنه يبقى عند المشترى كما كان عند البائع إن أدى إليه عتق ، وإن عجز عن الأداء ، فله أن يعيده إلى الرق كما كان عند بائعه ، فلو لم تأت السنة بجواز بيعه لكان القياس يقتضيه ، وقد ادعى غير واحد الإجماع القديم على جواز بيع المكاتب ، قالوا: لأن قصة بريرة وردت بنقل الكافة ولم يبق بالمدينة من لم يعرف ذلك ؛ لأنها صفقة جرت بين أم المؤمنين وبين بعض الصحابة رضي الله عنهم وهم موالى بريرة ، ثم خطب رسول الله ﷺ الناس فى أمر بيعها خطبة فى غير وقت الخطبة (٣) ، ولا يكون شىء أشهر من هذا ، ثم كان من مشى زوجها خلفها باكيا فى أزقة المدينة ما زاد الأمر شهرة عند النساء والصبيان قالوا: فظهر يقينا أنه إجماع من الصحابة ؛ إذ لا يظن بصاحب أنه يخالف من سنة رسول الله ﷺ مثل هذا الأمر الظاهر المستفيض . قالوا : ولا يمكن أن توجدونا عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم المنع من بيع المكاتب إلا رواية شاذة عن ابن عباس لا يعرف لها إسناد .

واعتذر من منع بيعه بعذرين :

أحدهما : أن بريرة كانت قد عجزت ، وهذا عذر أصحاب الشافعى .

والثانى : أن البيع ورد على مال الكتابة لا على رقبتها ، وهذا عذر أصحاب مالك .

وهذان العذران أحوج إلى أن يعتذر عنهما من الحديث ، ولا يصح واحد منهما .

---

(١) إعلام الموقعين (١ / ٤٥٣ ، ٤٥٤) .

(٢) سبق تخريجها ص ٦٩ .

(٣) البخارى (٢٥٦١) فى المكاتب ، باب : ما يجوز من شروط المكاتب ومن اشترط شرطا ليس فى كتاب الله ، عن ابن عمر عن النبى ﷺ .

أما الأول : فلا ريب أن هذه القصة كانت بالمدينة ، وقد شهدها العباس وابنه عبد الله وكانت الكتابة تسع سنين فى كل سنة أوقية ، ولم تكن بعد أدت شيئا ، ولا خلاف أن العباس وابنه إنما سكنا المدينة بعد فتح مكة ، ولم يعش النبى ﷺ بعد ذلك إلا عامين وبعض الثالث ، فأين العجز وحلول النجوم ؟ !

وأيضا : فإن بريرة لم تقل : عجزت ، ولا قالت لها عائشة : أعجزت ؟ ولا اعترف أهلها بعجزها ،ولا حكم رسول الله ﷺ بعجزها ، ولا وصفها به ولا أخبر عنها البتة ، فمن أين لكم هذا العجز الذى تعجزون عن إثباته ؟!

وأيضا : فإنها إنما قالت لعائشة : كاتبت أهلى على تسع أواق فى كل سنة أوقية وإنى أحب أن تعينينى [(١)] ، ولم تقل : لم أؤد لهم شيئا ، ولا مضت على نجوم عدة عجزت عن الأداء فيها ، ولا قالت : عجزنى أهلى .

وأيضا : فإنهم لو عجزوها لعادت إلى الرق ، ولم تكن حينئذ لتسعى فى كتابتها وتستعين بعائشة على أمر قد بطل .

فإن قيل : الذى يدل على عجزها قول عائشة : إن أحب أهلك أن اشتريك وأعتقك ويكون ولاؤك لى فعلت. وقول النبى ﷺ لعائشة رضي الله عنها : « اشتريها فأعتقيها ». وهذا يدل على إنشاء عتق من عائشة رضي الله عنها ، وعتق المكاتب بالأداء لا بإنشاء من السيد .

قيل : هذا هو الذى أوجب لهم القول ببطلان الكتابة . قالوا : ومن المعلوم أنها لا تبطل إلا بعجز المكاتب أو تعجيزه نفسه ، وحينئذ فيعود فى الرق ، فإنما ورد البيع على رقيق لا على مكاتب .

وجواب هذا : أن ترتيب العتق على الشراء لا يدل على إنشائه ، فإنه ترتيب للمسبب على سببه ، ولاسيما فإن عائشة لما أرادت أن تعجل كتابتها جملة واحدة ، كان هذا سببا فى إعتاقها ، وقد قلتم أنتم : إن قول النبى ﷺ : « لا يجزى ولد والده إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه » [(٢)] . إن هذا من ترتيب المسبب على سببه ، وأنه بنفس الشراء يعتق عليه لا يحتاج إلى إنشاء عتق .

وأما العذر الثانى : فأمره أظهر وسياق القصة يبطله، فإن أم المؤمنين اشترتها فأعتقتها، وكان ولاؤها لها ، وهذا مما لا ريب فيه ولم تشتر المال ، والمال كان تسع أواق منجمة

---

(١) اللفظ للبخارى (٢٥٦٣) فى المكاتب ، باب : استعانة المكاتب وسؤاله الناس .

(٢) مسلم (١٥١٠) فى العتق ، باب : فضل عتق الوالد ، والترمذى (١٩٠٦) فى البر والصلة ، باب : ما جاء فى حق الوالدين ، وقال : « حسن لا نعرفه إلا من حديث سهيل بن أبى صالح » ، والنسائى فى الكبرى (٤٨٩٦) فى العتق ، باب : أى الرقاب أفضل ؟ ، وابن ماجه (٣٦٥٧) فى الأدب ، باب : بر الوالدين .

فعدتها لهم جملة واحدة ، ولم تتعرض للمال الذى فى ذمتها ، ولا كان غرضها بوجه ما ، ولا كان لعائشة غرض فى شراء الدراهم المؤجلة بعددها حالة (١) .

فصل

فإن قيل : فإذا أذن السيد لعبده فى التكفير بالعتق فهل له أن يعتق نفسه ؟

قيل : اختلفت الرواية فيما إذا أذن له فى التكفير بالمال ، هل له أن ينتقل عن الصيام إليه ؟ على روايتين :

إحداهما : أنه ليس له ذلك وفرضه الصيام .

والثانية : له الانتقال إليه ولا يلزمه ؛ لأن المنع لحق السيد وقد أذن فيه .

فإذا قلنا : له ذلك فهل له العتق ؟ اختلفت الرواية فيه عن أحمد فعنه فى ذلك روايتان ، ووجه المنع : أنه ليس من أهل الولاء والعتق يعتمد الولاء ، واختار أبو بكر وغيره أن له الإعتاق فعلى هذا ، هل له عتق نفسه ؟ فيه قولان فى المذهب ، ووجه الجواز إطلاق الإذن ، ووجه المنع أن الإذن فى الإعتاق ينصرف إلى إعتاق غيره ، كما لو أذن له فى الصدقة انصرف الإذن إلى الصدقة على غيره (٢) .

مسألة

فى بيع رقبة المكاتب وقد انعقد فيه سبب الحرية بالكتابة ، فإنه ينتقل إلى المشترى مكاتبا كما كان عند البائع ، ولا يبطل ما انعقد فى حقه من سبب العتق بيعه (٣) .

خوف العبد جحود السيد بيعه نفسه

إذا اشترى العبد نفسه من سيده بمال إليه ، فأدى إليه معظمه، ثم جحد السيد أن يكون باعه نفسه ، وللسيد فى يد العبد مال يؤديه أذن له فى التجارة به .

فالحيلة : أن يشهد العبد فى السر أن المال الذى فى يده لرجل أجنبى ، فإن وفى له سيده بما عاقده عليه ، وفى له العبد ، وسلمه ماله ، وإن غدر به تمكن العبد من الغدر به ، وإخراج المال عن يده ، وهذه الحيلة لا تتأتى على أصل من يمنع مسألة الظفر ، ولا على

---

(١) زاد المعاد (٥ / ١٦٢) .
(٢) زاد المعاد (٥ / ٣٣٧) .
(٣) زاد المعاد (٣ / ١١٨ ، ١١٩) .

قول من يجيزها ، فإن السيد إذا ظلمه بجحده حقه لم يكن له أن يظلمه بمنعه ماله ، وأن يحول بينه وبينه فيقابل الظلم بالظلم ، ولا يرجع إليه منه فائدة ، ولكن فائدة هذه الحيلة أن السيد متى علم بصورة الحال، وأنه متى جحده البيع حال بينه وبين ماله بالإقرار الذى يظهره ، منعه ذلك من جحود البيع ، فيكون بمنزلة رجل أمسك ولد غيره ؛ ليقتله فظفر هو بولده قبل القتل فأمسكه ، وأراه أنه إن قتل ولده قتل هو ولده أيضا ، ونظائر ذلك .

وكذلك إن كان السيد هو الذى يخاف من العبد ألا يقر له بالمال، ويقر به لغيره يتواطآن عليه .

فالحيلة : أن يبدأ السيد فيبيع العبد لأجنبى فى السر ، ويشهد على بيعه ثم يبيع العبد من نفسه ، فإذا قبض المال فأظهر العبد إقرارا بأن ما فى يده لأجنبى أظهر السيد أن بيعه لنفسه كان باطلا وأن فلانا الأجنبى قد اشتراه .

فإذا علم العبد أن عتقه يبطل ولا يحصل مقصوده ، امتنع من التحيل على إخراج مال السيد عنه إلى أجنبى[1] .

(١) إعلام الموقعين (٤ / ٣٤ ـ ٣٦) .

كتاب النكاح

باب
دواء المحبين فى كمال الوصال الذى أباحه رب العالمين

قد جعل الله ـ سبحانه وتعالى لكل داء دواء ـ ويسر الوصال إلى ذلك الدواء شرعا وقدرا ، فمن أراد التداوى بما شرعه الله له ، واستعان عليه بالقدر وأتى الأمر من بابه صادف الشفاء ، ومن طلب الدواء بما منعه منه شرعا وإن امتحنه به قدرا فقد أخطأ طريق المداواة ، وكان كالمتداوى من داء بداء أعظم منه ، وحديث طاوُس عن ابن عباس ﵄ عن النبى ﷺ أنه قال: « لمْ ير للمتحابِّين مثلُ النكاح » (١) .

وقد اتفق رأى العقلاء من الأطباء وغيرهم فى مواضع الأدوية : أن شفاء هذا الداء فى التقاء الرُّوحينِ والتصاق البدنَين .

وقد روى مسلم فى صحيحه من حديث أبى الزُّبير عن جابر ﵁ : أن رسول الله ﷺ رأى امرأة ، فأتى زينب فقضى حاجته منها ، وقال : « إن المرأةَ تُقبِلُ فى صورةِ شيطان وتُدْبر فى صورةِ شيْطان ، فإذا رأى أحدكم امرأةً فأعجبته فليأت أهله فإن ذلك يردُّ ما فى نفسه » (٢) .

وذكر إسماعيل بن عياش ، عن شرحبيل بن مسلم ، عن أبى مسلم الخولانى ـ رحمه الله ـ أنه كان يقول : يا معشر خولان ، زوِّجُوا شبابكم وإماءكم ، فإن الغُلْمَةَ أمرٌ عارم ، فأعِدُّوا عُدَّتها ، واعلموا أنه ليس لِمُنْعظٍ إذن ـ يريد أنه إذا استأذن عليه فلا إذن له .

وذكر العتبى أن رجلا من ولد عثمان ورجلا من ولد الحسين خرجا يريدان موضعا لهما، فنزلا تحت سرْحة فأخذ أحدهُما فكتب عليها :

خبّرينا خُصِصْتِ بالغيث ياسَرْ ... ح بصدقٍ والصدقُ فيه شفاءٌ

وكتب الآخر :

هل يموت المحب من ألم الحـــ ... ــب ويشفى من الحبيب اللقاءُ

ثم مضيا ، فلما رجعا وجدا مكتوبا تحت ذلك :

(١) ابن ماجه (١٨٤٧) فى النكاح، باب: ما جاء فى فضل النكاح ، وفى الزوائد : « إسناده صحيح ورجاله ثقات»، والحاكم فى المستدرك (٢/ ٦٠) فى النكاح ، باب : لم ير للمتحابين مثل التزويج ، وقال : « صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . . . » ووافقه الذهبى .

(٢) مسلم (١٤٠٣) فى النكاح ، باب : ندب من رأى امرأة فوقعت فى نفسه .

إن جهلا سؤالُك السرْحَ عما ليس يوما عليك فيه خفَاءُ
ليس للعاشق المحب من الحـب سوى لذّة اللقاء شفاءُ

وقال أبو جعفر العذرى :

لسكر الهوى أروى لعظمى ومفْصلِى إذا سكر النّدمان من لذَّة الخمر
وأحسنُ من قَرْعِ المثانى ونقْرِها تراجيع صوت الثغر يُقرع بالثغر

وقال آخر :

ولما دعوت الصبر بعدك والبكا أجاب البكا طوعا ولم يجب الصبر

وقال عبد الله بن صالح : كان الليث بن سعد إذا أراد الجماع خلا فى منزل فى داره، ودعا بثوب يقال له : الهركان ، وكان يلْبسُه إذ ذاك ، وكان إذا خلا فى ذلك المنزل عُلم أنه يريد أمرا ، وكان إذا غشى أهله قال : اللهمّ شُدّ لى أصله وارفع لى صدره ، وسهِّل علىّ مدخله ومخرجه ، وارزقنى لذَّته ، وهب لى ذرية صالحة تقاتل فى سبيلك . قال : وكان جهوريا فكان يُسْمع ذلك منه رحمه الله .

وقال الخرائطى: حدَّثنا عمارة بن وَثِيمة قال : حدَّثنى أبى قال: كان عبد اللّه بن ربيعة من خيار قريش صلاحا وعفّة ، وكان ذكره لا يرقُد، فلم يكن يشهد لقريش خيرا ولا شرا، وكان يتزوّج المرأة فلا تمكث معه إلا أياما حتى تهرب إلى أهلها ، فقالت زينب بنت عمر بن أبى سلمة : ما لهنَّ يهربنَ من ابن عمهنَّ ؟ قيل لها : إنهنَّ لا يُطقْنهُ قالت : فما يمنعه منى؟ فأنا واللّه العظيمةُ الخلق ، الكبيرة العجز ، الفخْمَةُ الفرْج ، قال: فتزوّجها ، فصبرت عليه ، وولدت له ستة من الولد . وقال رشيدُ بن سعد ، عن زهرة بن معبد ، عن محمد ابن المنكدر : أنه كان يدعو فى صلاته : اللهمَّ قوِّ لى ذَكَرى ، فإن فيه صلاحاً لأهلى .

وقال حماد بن زيد ، عن هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين قال : كان لأنس ابن مالك غلامٌ ، وكان شيخا كبيرا فرافعته امرأته إلى أنسٍ ، وقالت : لا أطيقه ، ففرض له عليها ستة فى اليوم والليلة .

وقال علىّ بنُ عاصم: حدَّثنا خالدُ الحذَّاء قال: لما خلق اللّه آدم وخلق حوَّاء قال له : يا آدم ، اسكن إلى زوجك ، فقالت له حوَّاء : يا آدم ، ما أطيبَ هذا ! زدنا منه . وفى الصحيح أن سليمان بن داود ـ عليهما السلام ـ طاف فى ليلة واحدة على تسعين امرأة (١) .
وفى الصحيحين : أن رسول اللّه ﷺ كان يطوف على نسائه فى الليلة الواحدة ، وهنَّ

(١) البخارى (٦٧٢٠) فى كفارات الأيمان ، باب : الاستثناء فى الأيمان .

تسع نسوةٍ [١] ، وربما كان يطوف عليهنَّ بغسلٍ واحد ، وربما كان يغتسل عند كل واحدةٍ منهن .

وقال المروذى : قال أبو عبد الله ـ يعنى أحمد بن حنبل : ليس العزوبة من أمر الإسلام فى شىء ؛ النبى ﷺ تزوّج أربع عشرة ومات عن تسع ، ولو تزوج بشرُ بن الحارث لتمَّ أمره ، ولو ترك الناس النكاح لم يكن غزوٌ ولا حجٌ ولا كذا ولا كذا ، وقد كان النبى ﷺ يصبح وما عندهم شىء ، ومات عن تسع ، وكان يختار النكاح ويحثُّ عليه ، ونهى عن التبتُّل[٢] ، فمن رغب عن سنة النبى ﷺ فهو على غير الحق ، ويعقوب فى حزنه قد تزوّج ووُلد له ، والنبى ﷺ قال: « حُبِّبَ إلىَّ النِّساءُ » [٣] .

قلت له : فإن إبراهيم بن أدهم يحكى عنه أنه قال: لرَوعةُ صاحب العيال ، فما قدرت أن أتمّ الحديث حتى صاح بى وقال : وقعت فى بُنيَّات الطريق[٤] ، أنظر ما كان عليه محمدٌ ﷺ وأصحابه ثم قال : بكاء الصبىّ بين يدى أبيه يطلب منه الخبز أفضل من كذا وكذا . أين يلحق المتعبّد العزَبُ ؟ انتهى كلامه [٥] .

باب
من مدح العشق وتمناه ، وغبط صاحبه على ما أوتيه من مناه

هذا موضعٌ انقسم الناس فيه قسمين ، وربما كان الشخص الواحد فيه مجموع الحالتين. فقسمٌ مدحوا العشق وتمنَّوْه ورغبوا فيه،وزعموا أن من لم يذُق طعمه لم يذق طعم العيش.

قالوا : وقد تبيّن أن كمال اللذة تابع لكمال الحبّ ، فأعظم الناس لذّة بالشىء أكثرهم محبة له .

قالوا : وقد حبّب الله ـ سبحانه وتعالى ـ إلى رسُله وأنبيائه نساءهم وسراريهم ، فكان آدم ـ أبو البشر ـ شديدَ المحبة لحوَّاء ، وقد أخبر اللهُ ـ سبحانه وتعالى ـ أنه خلق زوجته منه ليسكن إليها .

(١) البخارى (٢٦٨) فى الغسل ، باب : إذا جامع ثم عاد ، ومن دار على نسائه فى غسل واحد ، (٢٨٤) باب : الجنب يخرج ويمشى فى السوق وغيره ، ولم يعزه صاحب التحفة (١/ ٣١٢) إلا للبخارى والنسائى .

(٢) الترمذى (١٠٨٢) فى النكاح ، باب : ما جاء فى النهى عن التبتل وقال : « حسن غريب » ، والنسائى (٣٢١٤) فى النكاح ، باب : النهى عن التبتل .

(٣) النسائى (٣٩٤٠) فى عشرة النساء ، باب : حب النساء ، و الحاكم فى المستدرك (٢/ ١٦٠) فى النكاح ، باب : خير هذه الأمة أكثرهم نساء ، وصححه ووافقه الذهبى .

(٤) أى : الترهلات .

(٥) روضة المحبين (٢٠٧ ـ ٢٠٩) .

قالوا : وحبُّه لها هو الذى حمله موافقتها فى الأكل من الشجرة .

قالوا : وأوّلُ حبٍّ كان فى هذا العالم حبُّ آدم لحواءَ ، وصار ذلك سنَّةً فى ولده فى المحبة بين الزوجين .

قالوا : وهذا داود من محبته للنساء جمع بين مائة امرأةٍ ، وكذلك ابنُه سليمان .

قالوا : وقد عاب اليهودُ ـ عليهم لعائن اللّه ـ رسول اللّه ﷺ محبة النساء وكثرة تزوُّجه ، فأنزل اللّه ـ سبحانه وتعالى ـ ذبا عن رسوله ﷺ وإخباراً بأن ذلك من فضله وإنعامه عليه : ﴿ أَمْ يَحْسُدُونَ النَّاسَ عَلَىٰ مَا آتَاهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ فَقَدْ آتَيْنَا آلَ إِبْرَاهِيمَ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَآتَيْنَاهُم مُّلْكًا عَظِيمًا ﴿٥٤﴾ ﴾ [النساء] (١).

قالوا : وقد كان عند إبراهيم ـ خليل الرحمن ـ أجمل النساء ـ سارةً ـ ثم تسرى بهاجر وكانت المحبة لها . قال سعد بن أبى وقَّاص رضي الله عنه : كان إبراهيم الخليل يحب سريته هاجر محبةً شديدة ، وكان يزورها فى كل يومٍ على البراق من الشام من شغفه بها .

قال الخرائطى : حدّثنا نصر بن داود ، حدّثنا الواقدى ، عن محمد بن صالح ، عن سعد بن إبراهيم ، عن عامر بن سعد ، عن أبيه ، فذكره .

وقد ثبت فى الصحيح من حديث الشَّعبىِّ عن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال : بعثنى رسول اللّه ﷺ على جيش وفيهم أبو بكر وعمر رضي الله عنهما ، فلما رجعت قلت: يا رسول الله، من أحبُّ الناس إليك ؟ قال: « وما تريد ؟ » قلت : أُحبّ أن أعلم . قال : « عائشة » ، قلت : إنما أعنى من الرجال ، قال : « أبوها » (٢).

وذكر مبارك بن فُضالة ، عن على بن زيد ، عن عمته ، عن عائشة: أن فاطمة ذكرتها عند النبى ﷺ فقال لها : « يا بُنَيَّة إنها حبيبة أبيك » . وأصل الحديث فى الصحيح من حديث الليث ، عن ابن شهاب ، عن محمد بن عبد الرحمن ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : أرسل أزواج النبى ﷺ فاطمة بنت النبى ﷺ إليه، فدخلت وهو مضطجع معى فى مِرطى، فقالت : يا رسول اللّه ، إن أزواجَك يسألْنك العدل فى ابنة أبى قُحافة ،وأنا ساكتة ، فقال لها رسول اللّه ﷺ: « ألسْتِ تُحِبِّينَ مَا أحِبّ ؟ » قالت: بلى ، قال: « فأحِبِّى هذه »(٣).

---

(١) الدر المنثور للسيوطى (٢ / ٥٦٦) .

(٢) البخارى (٣٦٦٢) فى فضائل الصحابة ، باب : قول النبى ﷺ : « لو كنت متخذًا خليلا » ، ومسلم (٢٣٨٤) فى فضائل الصحابة ، باب : من فضائل أبى بكر الصديق رضي الله عنه ، والترمذى (٣٨٨٦) فى المناقب ، باب : من فضل عائشة .

(٣) البخارى (٢٥٨١) فى الهبة وفضلها ، باب : من أهدى إلى صاحبه .

وثبت فى الصحيح من حديث حماد بن سلمة، عن أيوب ، عن أبى قلابة ، عن عبد الله بن يزيد، عن عائشة رضي الله عنها قالت : كان رسول الله ﷺ يَقْسِمُ بين نسائه فيعدل ويقول: « اللهمَّ هذا فعْلى فيما أملك ، فلا تلمنى فيما تَملكُ ولا أملكُ » [(١)]. يريد ﷺ أنه يطيق العدل بينهن فى النفقة عليهنّ والقسم بينهن ، وأما التسوية بينهن فى المحبة ، فليست إليه ولا يملكها .

وقال ابن سيرين : سألت عبيدة عن قوله تعالى: ﴿ وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ﴾ [النساء : ١٢٩] . فقال : يعنى الحبَّ والجماع .

وقال ابن عباس: لا يستطيع أن يعدل بينهنّ فى الشهوة ولو حرص .

وقال أبو قيس مولى عمرو بن العاص : بعثنى عمرُو إلى أمّ سلَمة فقال: سلها أكان رسول الله ﷺ يُقَبِّل أهلهُ وهو صائم ؟ فإن قالت : لا ، فقل لها : إن عائشة رضي الله عنها حدَّثتنا أن رسول الله ﷺ كان يقبِّلها وهو صائم ، فسألها فقالت : لا فأخبرها بما قال : عبد الله ، فقالت أمّ سلمة رضي الله عنها : إن رسول الله ﷺ كان إذا رأى عائشة رضي الله عنها لم يتمالك عنها ، أما أنا فلا .

وقال بيان الشعبى : أتانى رجل فقال : كل أمهات المؤمنين أحبّ إلا عائشة ، فقلت : أما أنت فقد خالفت رسول الله ﷺ ، كانت عائشة رضي الله عنها أحبهنّ إلى قلبه .

وقال مصعب بن سعد : فرض عمر بن الخطاب لأمهات المؤمنين رضي الله عنهن عشرة آلاف عشرة آلاف ، وزاد عائشة ألفين ، وقال : إنها حبيبة رسول الله ﷺ .

وكان مسروق إذا حدَّث عن عائشة رضي الله عنها يقول : حدَّثتنى الصدِّيقة بنت الصدِّيق ، حبيبةُ رسول ربّ العالمين ، المبرَّأة من فوق سبع سموات . قال أبو محمد ابن حزم : وقد أحبّ من الخلفاء الراشدين والأئمة المهديين كثير .

قال الخرائطى: واشترى عبد الله بن عمر جارية روميَّة ؛ فكان يحبّها حبا شديدا ، فوقعت ذات يوم عن بغلة له ، فجعل يمسح التراب عن وجهها ويفدِّيها .

وكانت تقول له : أنت قالون ، تعنى جيد ، ثم إنها هربت منه فوجد عليها وجدا شديدا وقال :

قد كنت أحسبنى قالون فانصرفت ... فاليوم أعلمُ أنى غيرُ قالون

---

(١) أبو داود (٢١٣٤) فى النكاح ، باب : فى القسم بين النساء ، والترمذى (١١٤٠) فى النكاح، باب: ما جاء فى التسوية بين الضرائر ، وقال : « هكذا رواه غير واحد » ، والنسائى (٣٩٤٣) فى عشرة النساء ، باب : ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض، وابن ماجه (١٩٧١) فى النكاح، باب القسمة بين النساء ، وضعفه الألبانى.

وقصة مُغيثٍ وعشقه بَريرة حتى إنه كان يطوف وراءها ودموعُه تسيل على خدّيه فى الصحيح[(١)] .

وكان عُرْوة بن أذَينة شيخ مالك من العلماء الثقات الصُّلَحاء، وقفت عليه امرأة فقالت: أنت الذى يقال له الرجلُ الصالح وأنت تقول :

إذا وجدتُ لهيب الحبّ فى كبدى عمَدتُ نحو سقاء القوم أبتردُ
هذا بـردت ببـرد المـاء ظـاهـره فمَنْ لنـارٍ على الأحشاء تتّقدُ

وكان محمد بن سيرين ينشد :

إذا خَدِرَتْ رِجْلى تذكّرت من لها فناديت لُبْنى باسـمها ودعوتُ
دعوت التى لو أن نفسى تُطيعنى لألقيتُ نفسى نحوها وقضيتُ

وقال صالح عن ابن شهاب : حدثنى عبيد الله بن عبد الله بن عُتْبة : أن ابن مسعود رضي الله عنه قال: بينما نحن عند رسول الله ﷺ فى قريبٍ من ثمانين رجلا ليس فيهم إلا قرشىّ، والله ما رأيت صفحة وجوه قطُّ أحسنَ من وجوههم يومئذ ، قال: فذكروا النساء فتحدَّثوا فيهنّ وتحدثت معهم حتى أحببتُ أن نسكت . قالوا : ولولا لطافة الحبّ ولذَّتُه ما تمنّاه المتمنون . وقال شاعر الحماسة :

تشكَّى المحبّون الصبابة ليـتنى تحمَّلتُ ما يلْقَون من بينهم وحدى
فكانت لقلبى لذَّةُ الحبّ كلُّها فلم يلْقَهـا قبـلى محبٌّ ولا بعـدى

قالوا : والعشقُ المباحُ مما يؤجر عليه العاشقُ ، كما قال شريك بن عبد الله ـ وقد سئل عن العُشّاق ـ فقال: أشدُّهم حبا أعظمُهم أجرا . وصدق ـ والله ـ إذا كان المعشوق ممن يحبّ الله للعاشق قربه ووصله . وقالت امرأة :

لن يقبل الله من معشوقة عملا يوما وعاشقُها لهْفانُ مهجور
ليستْ بمأجورةٍ فى قتـل عاشقها لكنّ عاشقها فى ذاك مأجور

ونحن نقول : متى باتت مهاجرة لفراش عاشقها الذى هو بعلُها لعنتها الملائكةُ حتى تصبح [(٢)] .

قالوا :والعشقُ يصفى العقل ، ويذهب الهمّ ، ويبعث على حسن اللباس ، وطيب

(١) البخارى (٥٢٨٣) فى الطلاق ، باب : شفاعة النبى ﷺ فى زوج بريرة .
(٢) البخارى (٥١٩٤) فى النكاح ، باب : إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها ، ومسلم (١٤٣٦) فى النكاح ، باب: تحريم امتناعها من فراش زوجها ، وأحمد (٢/٣٤٨) .

المطعم ، ومكارم الأخلاق ، ويعلى الهمة ، ويحمل على طيب الرائحة ، وكرم العشرة ، وحفظ الأدب والمروءة ، وهو بلاء الصالحين ، ومحنة العابدين ، وهو ميزان العقول ، وجلاء الأذهان ، وهو خلق الكرام كما قيل :

وما أحببتُها فُحشا ولكن رأيتُ الحبَّ أخلاق الكرام

قالوا : وأرواحُ العُشاق عطرةٌ لطيفة ، وأبدانهم رقيقةٌ ضعيفة ، وأزواجُهم بطيئةُ الانقياد لمن قادها ، حاشا سكنها الذى سكنت إليه ، وعقدت حبها عليه ، وكلامهم ومنادمتهم تزيد فى العقول ، وتحرك النفوس ، وتطرب الأرواح ، وتلهو بأخبارهم أولو الألباب .

فأحاديثُ العُشّاق زينة مجالسهم ، ورُوح محادثتهم ، ويكفى أن يكون الأعرابى الذى لا يُذْكر مع الملوك ولا مع الشجعان الأبطال يعشق ويشتهر بالعشق ، فيُذْكر فى مجالس الملوك والخلفاء ومن دونهم ، وتدوّن أخبارهُ ، وتروى أشعارهُ ، ويُبقى له العشقُ ذكرا مخلدا . ولولا العشق لم يذكر له اسمُ ، ولم يُرفَعْ له رأس .

وقال بعض العقلاء : العشق للأرواح بمنزلة الغذاء للأبدان ، إن تركته ضرّك ، وإن أكثرت منه قتلك .

وقال ابن عبد البرّ فى كتابه « بهجة المجالس » : وجد فى صحيفة لبعض أهل الهند : العشقُ ارتياحٌ جُعِل فى الرُوح ، وهو معنى تنتجه النجومُ فى مطارح شُعاعها ، ويتولّد فى الطباع بوصلة أشكالها ، وتقبله الروح بلطيف جوهرها ، وهو يعد جلاء القلوب ، وصيقل الأذهان ما لم يُفْرِط ، فإذا أفرط صار سقما قاتلا ، ومرضا منهكا لا تنفذ فيه الآراء ، ولا تنجع فيه الحيل ، والعلاج منه زيادة فيه .

وقال أعرابى : هو أنيس النفس ، ومحادث العقل، تُجنُّه الضمائر، وتخدمه الجوارح.

وقال عبد اللّه بن طاهر أمير خراسان لولده : اعشقوا تظْرُفوا ، وعفوا تشرفوا .

وقال قدامة: وصفه بعض البلغاء فقال : يشجّع الجبان ، ويسخّى البخيل . ويصفى ذهن البليد ، ويفصح لسان العيى ، ويبعث حزْم العاجز . ويذل له عز الملوك ، وتصدع له صوْلةُ الشجاع ، وهو داعيةُ الأدب ، وأول باب تُفْتَق به الأذهانُ والفطن ، وتستخرج به دقائق المكايد والحيل وإليه تستروح الهمم ، وتسكَن نوافرُ الأخلاق والشيم ، يمتع جليسه، ويؤنس أليفه وله سرور يجول فى النفوس ، وفرحٌ يسكن فى القلوب .

وقيل لبعض الرؤساء: ابنُك قد عشق ، فقال: الحمد للّه ، الآن رقّت حواشيه ، ولطفت معانيه ، وملحت إشاراته ، وظرفت حركاته ، وحسنت عباراته ، وجادت رسائله، وحلت شمائله ، فواظب على المليح ، واجتنب القبيح .

وقيل لآخر ذلك ، فقال : إذا عشق لطف وظَرُف ودق ورق .

وقيل لبعضهم : متى يكون الفتى بليغا ؟ قال : إذا صنَّف كتابا ، أو وصف هوى أو حبيبا . وقيل لسعيد بن أسلم : إن ابنك شرع فى الرقيق من الشعر ، فقال : دعوه يظرف وينظف ويلطف .

وقال العباس بن الأحنف :

وما الناسُ إلا العاشقون ذوو الهوى ... ولا خير فيمن لا يُحب ويعشق

وقال الحسين بن مُطير :

إن الغوانى جنـةٌ ريْحـانُهـا ... نضرُ الحياة فأين عنها نعْزِفُ

لولا ملاحتهنّ ما كانت لنا ... دنـيا نلـذُّ بـها ولا نتصـرف

وقال غيره :

ولا خير فى الدنيا ولا فى نعيمها ... وأنت وحيدٌ مفردٌ غيرُ عاشق

وقال آخر :

هل العيش إلا أن تروح وتغتدى ... وأنت بكأس العشق فى الناس نشوان

وقال العطوى :

مـا دنـت بالحـب إلا ... والحـب ديـن الكـرام

وقال آخر :

نظـرتُ إليهـا نظـرةً فهوِيـتُـهـا ... ومن ذا له عقلٌ سليمٌ ولا يهوى

وقال آخر :

وما سرنى أنى خلى من الهوى ... ولو أن لى ما بين شرق ومغرب

وقال آخر :

وما تَلِفتْ إلا من العشقِ مُهْجتى ... وهل طاب عيشٌ لامرئ غير عاشق

وقال آخر :

ولا خير فى الدنيا بغير صبابة ... ولا فى نعيم ليس فيه حبيبُ

وقال الكُمَيْت :

ما ذاق بُؤسَ معيشةٍ ونعيمـا ... فيما مضى أحـدٌ إذا لـم يعْشقِ

العشقُ فيـه حـلاوةٌ ومـرارةٌ ... فاسأل بذلك من تطعَّم أوْ ذُوقِ

وقال آخر :

وما طابت الدنيا بغير محبة ... وأىُّ نعيمُ لامرئ غيرِ عاشق

وقال آخر :

اسكُن إلى سكنٍ تلذُّ بحبه ... ذهب الزمان وأنت خالٍ مفرد

وقال آخر :

إذ أنت لم تعشق ولم تدرِ ما الهوى ... فأنت وعيرٌ فى الفلاةِ سواءُ

وقال آخر :

إذا أنت لم تعشقْ ولم تدْرِ ما الهوى ... فكن حجرا من يابس الصخر جلْمدا

وقال آخر :

إذا أنت لم تعشقْ ولم تدْرِ ما الهوى ... فقم فاعتلف تبْنا فأنت حِمارُ

وقال آخر :

إذا لم تذُق فى هذه الدار صبوة ... فموتُك فيها والحياةُ سواءُ

وقال الأقرع بن معاذ :

ولا خيرَ فى الدنيا إذا أنت لم تزُرْ ... حبيبا ولا وافى إليك حبيب

وقال آخر :

وماذاق طعْمَ العيش من لم يكن له ... حبيب إليه يطمئن ويسكن

وقال على بن أبى كثير لابن أبى الزرقاء : هل عشقت قطّ حتى تكاتب وتراسل وتواعد ؟ قال :لا ، فقال : لا يجىء منك شىء .

وكان لبعض الملوك ولدٌ واحدٌ ، ساقطُ الهمَّة ، دنىء النفس فاتر ، فأراد أن يُرشِّحهُ للمُلك ، فسلّط عليه الجوارى والقيان(١) فعشقَ منهّن واحدة ، فأُعلِمَ بذلك الملكُ فسُرَّ وأرسل إلى المعشوقة أن تجنى عليه وقولى : إنى لا أصلح إلا لملك أو عالم ، فلما قالت له ذلك أخذ فى التعلُّم وما عليه الملوك من أدوات الملك حتى برع فى ذلك .

وقال المرزُبانى :سئل أبو نوْفل: هل يسلم أحدٌ من العشق ؟ فقال: نعم الجلفُ الجافى الذى ليس له فضلٌ ولا عنده فهم ، فأما من فى طبعه أدنى ظرْفٍ أو معه دمَاثة أهل الحجاز وظَرْفُ أهل العراق فهيهات .

---

(١) المغنيات .

وقال على بن عبدة : لا يخلو أحدٌ من صبْوة إلا أن يكون جافى الخلْقة ناقصا أو منقوص الهمة ، أو على خلاف تركيب الاعتدال .

قالوا : ولا يكمُل أحدٌ قطُّ إلا من عشقه لأهل الكمال وتَشبَّه بهم . فالعالم يبلغ فى العلم بحسب عشقه له ، وكذلك صاحبُ كلّ صناعة وحرفة . ويكفى أن العاشق يرتاح لكريم الأخلاق والأفعال والشِّيم لتُحْمَدَ شمائله عند معشوقه كما قال :

ويرتاح للمعروف فى طلب العُلى ... لتُحْمدَ يوماً عند ليلى شمائلُه

وقال أبو المِنْجاب : رأيت فى الطواف فتى نحيفَ الجسم بيِّنَ الضعف يلوذ ويتعوّذ ويقول :

وددْتُ بأن الحبَّ يُجْمَعُ كلُّه ... فيُقذَف فى قلبى وينغلق الصدْرُ

فلا ينقضى ما فى فؤادى من الهوى ... ومن فرحى بالحبّ أو ينقضى العمرُ

فقلت : يا فتى ، أما لهذه البَنِيَّة (١) حُرْمةٌ تمنعك عن هذا الكلام ؟ فقال : بلى والله، ولكن الحبَّ ملأ قلبى بفرح التذكر ، ففاضت الفكرة فى سرعة الأوبة (٢) إلى من لا يشذّ عنه معرفة ما بى فتمنَّيتُ المُنى، والله ما يسُرُّنى ما بقلبى منه ما فيه أميرُ المؤمنين من الملك، وإنى أدعو الله أن يُثبته فى قلبى عمرى ، ويجعله ضجيعى فى قبرى ، دريْتُ به أو لم أدر. هذا دعائى أو أنصرف من حجَّتى، ثم بكى ،فقلتُ: ما يبكيك؟ قال:خوفٌ ألا يستجاب دعائى،وله قصدت ،وفيه رَغبتُ مما يعطى الله سائر خلقه.ثم مضى.

قالت هذه الفرقة : وغايةُ ما يقدّر فى أمر العشق، أنه يقتُل صاحبه، كما هو معروف عند جماعة من العُشّاق .

وقد قال سُوَيْدُ بن سعيد الحدثانى : حدَّثنا على بن مُسْهِر، عن أبى يحيى القَتَّات ، عن مجاهد ، عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبى ﷺ أنه قال : « من عشِقَ وكتم وعف ثم مات مات شهيدا » (٣) رواه عن سويْد جماعةٌ. وقال الخطيب : حدثنا أبو الحسن على بن أيوب إملاء منه ، حدثنا أبو عبد الله المَرزُبانى وابن حيَّوَيه وابن شاذان قالوا : حدثنا أبو عبد الله إبراهيم بن محمد بن عرفة نِفْطَوَيهْ قال : دخلت على محمد بن داود الأصبهانى فى مرضه الذى مات فيه فقلت له : كَيف تجدك ؟ فقال: حبٌّ من تعلم أورثنى ما ترى . فقلت: ما منعك من الاستمتاع به مع القدرة عليه ؟ فقال: الاستمتاع على وجهين : أحدهما : النظر

---

(١) يريد الكعبة المشرفة . (٢) الرجوع .

(٣) حكم ابن القيم ـ رحمه الله تعالى ـ بالوضع على هذا الحديث كما فى زاد المعاد (٤/ ٢٧٥) ، وذكره القارى فى الأسرار المرفوعة (٥٠٨) .

المباح ، والثانى : اللذة المحظورة . فأما النظرُ المباحُ فأورثنى ما ترى ، وأما اللذة المحظورةُ فإنه منعنى منها ما حدّثنى أبى ، حدّثنا سويد بن سعيد ، حدثنا على بن مُسهر ، عن أبى يحيى القَتّات عن مجاهد ، عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبى ﷺ أنه قال : « مَنْ عشق وكتم وعفَّ وصبَر غفرَ اللّه لهُ وأدْخلهُ الجنَّةَ » (١).

قال الحاكم أبو عبد اللّه : إنما أتعجب من هذا الحديث ، فإنه لم يحدّث به غير سُوَيد، وهو وداود بن على وابنه أبو بكر ثقات .

ثم رواه الخطيب : حدثنا الأزهرى ، حدَّثنا المعافى بن زكريا ، حدّثنا قُطْبة بن الفضل ابن إبراهيم الأنصارى، حدّثنا أحمد بن محمد بن مسروق حدَّثنا سُويد ، حدَّثنا ابن مُسْهر، عن هشام ابن عُروة ، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها مرفوعًا (٢).

ورواه الزبير بن بكار عن عبد الملك بن عبد العزيز الماجشُون ، عن عبد العزيز بن أبى حازم، عن ابن أبى نَجيح، عن مجاهد، عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبى ﷺ، ولفظه: « منْ عشق فعفَّ فمات فهو شهيدٌ »(٣). رواه أبو بكر محمد بن جعفر بن سهل الخرائطى فى كتاب « اعتلال القلوب » : حدثنا أبو يوسف يعقوب بن عيسى من ولد عبد الرحمن بن عوف ، عن الزبير فذكره ، فخرج سُويد عن عُهْدة التفرُّد به ، على أنه لو تفرَّد به فهو ثقةٌ، احتجَّ به مسلم فى صحيحه .

وقال عبد اللّه بن أحمد : قال لى أبى : اكتب عنه حديث ضمام . وقال البغوى : كان حافظا وكان أحمد ينتقى لولديه عليه صالح ، وعبد الله ، فكانا يختلفان إليه . وقال مسلم : ثقة ثقة . وقال أبو حاتم الرازى ويعقوبُ بن شيبة : هو صدوق . وأكثرُ ما عيبَ به التدليسُ (٤) ، وقد صرّح هاهنا بالتحديث ، وعِيبَ بأنه ذهب بصره فى آخر عمره ، فربما أدخل عليه هذا الحديث فى كتبه ، ولكن رواية الأكابر عنه هذا الحديث كان قبل ذهاب بصره ؛ لأنه إنما عمى فى آخر عمره ، وليس هذا بقادحٍ فى حديثه .

قلت (٥) : وهذا حديث باطلٌ على رسول اللّه ﷺ قطعا لا يُشْبهُ كلامَه ، وقد صحَّ عنه أنه عدّ الشهداء ستا (٦) ، فلم يذكر فيهم قتيل العشق شهيدا ، ولا يمكن أن يكون كلّ

---

(١) تاريخ بغداد (٥/١٥٦، ٢٦٢) ، (٦/ ٥٠ ، ٥١) ، (١٣/ ١٨٤) .

(٢) انظر : تاريخ بغداد (١٢/ ٤٧٩) ، والقارى فى الأسرار المرفوعة (٥٠٨) .

(٣) انظر : تاريخ بغداد (٥/ ١٥٦، ٢٦٢) .

(٤) انظر : تهذيب الكمال (١٢/ ٢٤٧) برقم (٢٦٤٣) .

(٥) انظر : سلسلة الأحاديث الضعيفة للألبانى رقم (٤٠٩) ، فقد فصل الكلام عليه .

(٦) البخارى (٢٨٢٩) فى الجهاد والسير، باب : الشهادة سبع سوى القتل ، بإسناده عن أبى هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول اللّه ﷺ: « الشهداء خمسة : المطعون، والمبطون، والغرق، وصاحب الهدم، والشهيد فى سبيل الله » .

قتيل بالعشق شهيدا ، فإنه قد يعشق عشقا يستحق عليه العقوبة .

وقد أنكر حُفّاظ الإسلام هذا الحديث على سُويد وقد تكلم الناس فيه ، فقال ابن المدينى: ليس بشىء ، والضريرُ إذا كان عنده كتبٌ فهو عيبٌ شديد. وقال يعقوب بن شيبة: صدوق مضطرب الحفظ ، ولاسيما بعد ما عمى .

وقال البخارىُّ: كان قد عمي فيُلقّن ما ليس من حديثه [١]. وقال أبو أحمد الجرجانى: هذا الحديث أحد ما أنكر على سُويد ، وأنكره البيهقى وأبو الفضل بن طاهر ، وأبو الفرج ابن الجوزى وأدخله فى كتابه الموضوعات .

ولما رواه أبو بكر الأزرق عن سُويد عاتبه عليه ابن المرْزُبان ، فأسقط ذكر النبى ﷺ منه. وكان سُويد إذا سئل عنه لا يرفعه ، وهذا أحسنُ أحواله أن يكون موقوفا ؛ ولذلك رواه أبو محمد الحسين القارى من حديث أبى سعد البقال ، عن عكرمة ،عن ابن عباس رضي الله عنهما قوله . وأما سياق الخطيب له من حديث هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة رضي الله عنها ، فلا يشُكُّ من شمَّ رائحة الحديث أن هذا باطل على هشام عن أبيه عن عائشة ، ولا يحتمل هذا المتنُ هذا الإسناد بوجه ، والتحاكُم فى ذلك إلى أهل الحديث لا إلى العارين الغرباء منه . والظاهر أن ابن مسروق سرقه وغيَّر إسناده . وأما حديث الزبير بن بكار فمن رواية يعقوب بن عيسى ، وهو ضعيف لا تقوم به حجة ، قد ضعفه أهل الحديث ونسبوه إلى الكذب[٢] .

فصل
فى فضل النكاح

استدل على تفضيل النكاح على التخلي لنوافل العبادة بأن الله تعالى عز وجل اختار النكاح لأنبيائه ورسله، فقال تعالى : ﴿ وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلاً مِّن قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً ﴾ [الرعد : ٣٨] ، وقال فى حق آدم: ﴿ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا ﴾ [الأعراف: ١٨٩] ، واقتطع من زمن كليمه[٣] عشر سنين فى رعاية الغنم مهر الزوجة ، ومعلوم مقدار هذه السنين العشر فى نوافل العبادات . واختار لنبيه محمد ﷺ أفضل الأشياء ، فلم يحب له ترك النكاح بل زوجه بتسع فما فوقهن ،ولا هدى فوق هديه .

ولو لم يكن فيه إلا سرور النبى ﷺ يوم المباهاة بأمته ، ولو لم يكن فيه إلا أنه بصدد

---

(١) تهذيب الكمال (١٢/٢٤٧) رقم (٢٦٤٣) . (٢) روضة المحبين (١٦٩ ـ ١٨١) .
(٣) يقصد نبى الله موسى عليه السلام كما جاء فى سورة القصص .

أنه لا ينقطع عمله بموته ، ولو لم يكن فيه إلا أنه يخرج من صلبه من يشهد لله بالوحدانية ولرسوله بالرسالة ، ولو لم يكن فيه إلا غض بصره وإحصان فرجه عن التفاته إلى ما حرم الله تعالى، ولو لم يكن فيه إلا تحصين امرأة يعفها الله به، ويثيبه على قضاء وطره ووطرها فهو فى لذاته وصحائف حسناته تتزايد ، ولو لم يكن فيه إلا ما يثاب عليه من نفقته على امرأته وكسوتها ومسكنها ورفع اللقمة إلى فيها ، ولو لم يكن فيه إلا تكثير الإسلام وأهله وغيظ أعداء الإسلام ، ولو لم يكن فيه إلا ما يترتب عليه من العبادات التى لا تحصل للمتخلى للنوافل ، ولو لم يكن فيه إلا تعديل قوته الشهوانية الصارفة له عن تعلق قلبه بما هو أنفع له فى دينه ودنياه ، فإن تعلق القلب بالشهوة أو مجاهدته عليها تصدُّه عن تعلقه بما هو أنفع له ، فإن الهمة متى انصرفت إلى شىء انصرفت عن غيره .

ولو لم يكن فيه إلا تعرُّضه لبنات إذا صبر عليهن وأحسن إليهن كُنَّ له سترا من النار ، ولو لم يكن فيه إلا أنه إذا قدم له فرطين لم يبلغا الحنث أدخله الله بهما الجنة ، ولو لم يكن فيه إلا استجلابه عون الله له ، فإن فى الحديث المرفوع : « ثلاثة حق على الله عونهم : الناكح يريد العفاف ، والمكاتب يريد الأداء ، والمجاهد » (١) (٢).

فصل
فى حكم النكاح

قد نص أحمد ـ فى رواية ـ فقال : ينبغى للعبد أن يتزوج إذا خاف على نفسه ، فيستدين ويتزوج ؛ لا يقع فى محظور فيحبط عمله (٣) .

مسألة

كتبت إليه (٤) أسأله عن رجل يعمل الخوص ، قوته ليس يصيب منه أكثر من ذلك ، هل يقدم على التزويج ؟

فأتانى الجواب : يقدم على التزويج فإن الله يأتى برزقها ويتزوج ، ويستقرض(٥) .

---

(١) الترمذى (١٦٥٥) فى فضائل الجهاد ، باب : ما جاء فى المجاهد والناكح . . . وقال : « حسن » ، والنسائى (٣١٢٠) فى الجهاد ، باب : فضل الروحة فى سبيل الله عز وجل ، وابن ماجه (٢٥١٨) فى العتق ، باب : المكاتب ، وأحمد (٢/٤٣٧) ، وانظر : غاية المرام (٢١٠) .

(٢) بدائع الفوائد (٣ / ١٥٨ ، ١٥٩) .

(٣) مدارج السالكين (١ / ٢٧٨) .

(٤) أى : كتب الفضل بن زياد القطان يسأل الإمام أحمد ـ رحمه الله تعالى .

(٥) بدائع الفوائد (٤ / ٧٠) .

مسألة

ومن مسائل الفضل بن زياد ، قال : سمعت أبا عبد الله ، قيل له : ما تقول فى التزويج فى هذا الزمان ؟

فقال : مثل هذا الزمان ينبغى للرجل أن يتزوج، ليت أن الرجل إذا تزوج اليوم ثنتين.

فقلت : ما يأمن أحدكم أن ينظر النظر فيحبط عمله ، قلت له : كيف يصنع ؟ من أين يطعمهم ؟ فقال : أرزاقهم عليك! أرزاقهم على الله عز وجل (١).

فصل
فى الشفاعة فى النكاح

قال الله تعالى : ﴿ مَن يَشْفَعْ شَفَاعَةً حَسَنَةً يَكُن لَّهُ نَصِيبٌ مِّنْهَا وَمَن يَشْفَعْ شَفَاعَةً سَيِّئَةً يَكُن لَّهُ كِفْلٌ مِّنْهَا ﴾ [النساء : ٨٥] ، وكلّ من أعان غيرهُ على أمْر بقوله أو فعله فقد صار شفيعا له، والشفاعةُ للمشفوع له هذا أصلُها ، فإن الشافع يشْفع صاحب الحاجة ، فيصير له شفْعا فى قضائها لعجزه عن الاستقلال بها ، فدخل فى حكم هذه الآية كلٌّ متعاونين على خيْر أو شرٌّ بقول أو عمل . ونظيرُها قوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾ [المائدة : ٢] .

وفى الصحيح عنه ﷺ : أنه كان إذا جاءه طالب حاجة يقول : « اشفعُوا تُؤجَرُوا ، ويَقضِى الله على لسانِ رسوله ما أحبَّ »(٢) .

وفى صحيح البخارى : أن بريرة لما عتقَتْ اختارت نفسها ، فكان زوجها يمشى خلفها ودموعُه تسيل على لحيته ، فقال لها النبى ﷺ: « لو راجَعْتيه ، فإنَّهُ أبُو ولَدك » فقالت : أتأمُرُنى ؟ قال : « لا إنما أنا شافعٌ » قالت : فلا حاجة لى فيه(٣) . فهذه شَفَاعَةٌ من سيد الشُّفَعَاء لمحب إلى محبوبه ، وهى من أفضل الشفاعات وأعْظَمها أجْرا عند الله ، فإنها تتضمن اجتماع محبوبين على ما يحبه الله ورسوله ؛ ولهذا كان أحب ما لإبليس وجنوده التفريق بين هذين المحبوبين .

---

(١) بدائع الفوائد (٤ / ٦٥ ، ٦٦) .

(٢) البخارى (٦٠٢٧) فى الأدب ، باب : تعاون المؤمنين بعضهم بعضا ، ومسلم (٢٦٢٧) فى البر والصلة ، باب : استحباب الشفاعة فيما ليس بحرام .

(٣) البخارى (٥٢٨٣) فى الطلاق ، باب : شفاعة النبى فى زوج بريرة .

وتأمل قوله تعالى فى الشفاعة الحسنة : ﴿ يَكُن لَّهُ نَصِيبٌ مِّنْهَا ﴾ وفى السيئة : ﴿ يَكُن لَّهُ كِفْلٌ مِّنْهَا ﴾ . فإن لفظ الكفل يشعر بالحمل والثقل ، ولفظ النصيب يشعر بالحظ الذى ينصب طالبه فى تحصيله ، وإن كان كل منهما يستعمل فى الأمرين عند الانفراد ، ولكن لما قرن بينهما حسن اختصاص حظ الخير بالنصيب وحظ الشر بالكفل (١) .

فصل
فى زواج البكر أو الثيب بغير رضاها

عن ابن عباس: أن جارية بكرا أتت النبى ﷺ فذكرت أن أباها زوجها وهى كارهة ، فخيرها النبى ﷺ (٢) .

وعلى طريقة البيهقى وأكثر الفقهاء وجميع أهل الأصول هذا حديث صحيح ؛ لأن جرير بن حازم ثقة ثبت ، وقد وصله ، وهم يقولون : زيادة الثقة مقبولة ، فما بالها تقبل فى موضع ، بل فى أكثر المواضع التى توافق مذهب المقلد ، وترد فى موضع يخالف مذهبه ؟! وقد قبلوا زيادة الثقة فى أكثر من مائتين من الأحاديث رفعا ووصلا ، وزيادة لفظ ونحوه ، هذا لو انفرد به جرير ، فكيف وقد تابعه على رفعه عن أيوب : زيد بن حبان ، ذكره ابن ماجه فى سننه(٣) .

وأما حديث جابر، فهو حديث يرويه شعيب بن إسحاق ، عن الأوزاعى ، عن عطاء، عن جابر : أن رجلا زوج ابنته وهى بكر من غير أمرها ، فأتت النبى ﷺ ففرق بينهما ، رواه النسائى (٤) ، ورواه أيضا من حديث أبى حفص التنيسى : سمعت الأوزاعى قال : حدثنى إبراهيم بن مرة ، عن عطاء بن أبى رباح قال : زوج رجل ابنته وهى بكر ، وساق الحديث(٥) ، وهذا الإرسال لا يدل على أن الموصول خطأ بمجرده .

وأما حديث جرير ، الذى أشار البيهقى إلى أنه أخطأ فيه على أيوب ، فرواه النسائى أيضا من حديث جرير ، عن أيوب ، عن عكرمة عن ابن عباس : أن جارية بكرا أتت النبى ﷺ فقالت : إن أبى زوجنى ـ وهى كارهة ـ فرد النبى ﷺ نكاحها(٦) ، ورجاله محتج

---

(١) روضة المحبين (٣٧٧ ، ٣٧٨) .
(٢) أبو داود (٢٠٩٦) فى النكاح ، باب : فى البكر يزوجها أبوها ولا يستأمرها .
(٣) ابن ماجه (١٨٧٥) فى النكاح ، باب : من زوج ابنته وهى كارهة .
(٤) النسائى فى الكبرى (٥٣٨٤) فى النكاح ، باب : البكر يزوجها أبوها وهى كارهة .
(٥) النسائى فى الكبرى (٥٣٨٥) فى الكتاب والباب السابقين .
(٦) النسائى فى الكبرى (٥٣٨٧) فى الكتاب والباب السابقين ، وأبو داود (٢٠٩٦) فى النكاح ، باب : فى البكر يزوجها أبوها ولا يستأمرها ، بلفظ : « فخيرها النبى ﷺ » .

بهم فى الصحيح . وقول النبى ﷺ : « لا تنكح البكر إلا بإذنها »(١) ، نهى صريح فى المنع ، فحمله على الاستحباب بعيد جدا . وفى حديث ابن عباس: « والبكر يستأمرها أبوها » رواه مسلم(٢) ، فهذا خبر فى معنى الأمر على إحدى الطريقتين أو خبر محض ويكون خبرا عن حكم الشرع ، لا خبرا عن الواقع ، وهى طريقة المحققين .

فقد توافق أمره ﷺ وخبره ونهيه على أن البكر لا تزوج إلا بإذنها ، ومثل هذا يقرب من القاطع ، ويبعد كل البعد حمله على الاستحباب . وروى النسائى من حديث عكرمة عن ابن عباس قال : أنكح رجل من بنى المنذر ابنته وهى كارهة ، فأتى النبى ﷺ فرد نكاحها (٣) ، وروى أيضا من حديث عبد الله بن بريدة عن عائشة: أن فتاة دخلت عليها ، فقالت : إن أبى زوجنى ابن أخيه ، ليرفع بى خسيسته ، وأنا كارهة ، فقالت : اجلسى حتى يأتى النبى ﷺ ، فجاء رسول الله ﷺ ، فأخبرته فأرسل إلى أبيها فدعاه ، فجعل الأمر إليها ، فقالت : يا رسول الله ، قد اخترت ما صنع أبى ، ولكن أردت أن أعلم أن للنساء من الأمر شىء(٤) ، وروى أيضا عن يحيى بن أبى كثير عن أبى سلمة قال : أنكح رجل من بنى المنذر ابنته وهى كارهة ، فأتى النبى ﷺ فرد نكاحها .

وحمل هذه القضايا وأشباهها على الثيب دون البكر خلاف مقتضاها ؛ لأن النبى ﷺ لم يسأل عن ذلك ، ولا استفصل ، ولو كان الحكم يختلف بذلك لاستفصل وسأل عنه ، والشافعى ينزل هذا منزلة العموم ، ويحتج به كثيرا .

وذكر أبو محمد ابن حزم من طريق قاسم بن أصبغ عن ابن عمر : أن رجلا زوج ابنته بكرا ، فأتت النبى ﷺ فرد نكاحها (٥) . وذكر الدارقطنى هذا الحديث فى سننه وفى كتاب العلل(٦) ، أعله برواية من روى أن عمها زوجها بعد وفاة أبيها ، وزوجها من عبد الله بن عمر ، وهى بنت عثمان بن مظعون ، وعمها قدامة ، فكرهته ، ففرق رسول الله ﷺ بينهما ، فتزوجها المغيرة بن شعبة ، قال : وهذا أصح من قول من قال:زوجها أبوها، والله أعلم(٧).

---

(١) أبو داود (٢٠٩٢) فى النكاح ، باب : فى الاستئمار .

(٢) مسلم (١٤٢١) فى النكاح ، باب : استئذان الثيب فى النكاح بالنطق ، والبكر بالسكوت ، والنسائى (٣٢٦٤) فى النكاح ، باب : استئمار الأب البكر فى نفسها .

(٣) النسائى فى الكبرى (٥٣٨٨) فى النكاح ، باب : البكر يزوجها أبوها وهى كارهة عن أبى سلمة .

(٤) النسائى (٣٢٦٩) فى النكاح ، باب : البكر يزوجها أبوها وهى كارهة وقال الألبانى : « ضعيف شاذ » .

(٥) المحلى بالآثار (٩/ ٤٦١) .

(٦) سنن الدارقطنى (٣/ ٢٣٠، ٢٣١) (٣٨، ٣٩) فى النكاح ، ووقع فى المطبوع من تهذيب السنن : « عبيد الله بن عمر » والصحيح ما أثبتناه .

(٧) تهذيب السنن (٣/ ٤٠ ـ ٤٢) .

وعن خنساء بنت خدَام الأنصارية : أن أباها زوجها وهى ثيب ، فكرهت ذلك ، فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له ، فرد نكاحها[١] .

وقد اختلف فى خنساء هذه ، هل كانت بكرا أو ثيبا ، فقال مالك : هى ثيب ، وكذلك ذكره البخارى فى صحيحه[٢] ، من حديث مالك عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن عبد الرحمن ومجمع ابنى يزيد بن جارية عن خنساء .

وخالف مالكا سفيانُ الثورى ، فرواه عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن عبد الله بن يزيد عن خنساء قالت : أنكحنى أبى وأنا كارهة ، وأنا بكر ، فشكوت ذلك للنبى ﷺ ، فقال : « لا تنكحها وهى كارهة » رواه النسائى من حديث ابن المبارك عن سفيان[٣] .

قال عبد الحق : روى أنها كانت بكرا ، ووقع ذلك فى كتاب أبى داود والنسائى ، والصحيح أنها كانت ثيبا [٤] [٥] .

وفى السنن : من حديث ابن عباس : أن جارية بكرا أتت النبى ﷺ ، فذكرت له أن أباها زوجها وهى كارهة ، فخيرها النبى ﷺ [٦].

وهذه غير خنساء ، فهما قضيتان قضى فى إحداهما بتخيير الثيب ، وقضى فى الأخرى بتخيير البكر .

وثبت فى الصحيح أنه قال : « لا تنكح البكر حتى تستأذن » ، قالوا : يا رسول الله، وكيف إذنها ؟ قال : « أن تسكت » [٧].

وفى صحيح مسلم : « البكر تستأذن فى نفسها ، وإذنها صماتها » [٨] .

وموجب هذا الحكم أنه لا تجبر البكر البالغ على النكاح ، ولا تزوج إلا برضاها ، وهذا قول جمهور السلف ، ومذهب أبى حنيفة وأحمد فى إحدى الروايات عنه ، وهو القول الذى ندين الله به ، ولا نعتقد سواه ، وهو الموافق لحكم رسول الله ﷺ وأمره

---

(١) البخارى (٥١٣٨) فى النكاح ، باب : إذا زوج الرجل ابنته وهى كارهة ، وأبو داود (٢١٠١) فى النكاح، باب: فى الثيب، والنسائى (٣٢٦٨) فى النكاح، باب : الثيب يزوجها أبوها وهى كارهة، وأحمد (٦/ ٣٢٨ ، ٣٢٩) .

(٢) البخارى (٥١٣٨) فى النكاح ، باب : إذا زوج ابنته وهى كارهة فنكاحه مردود .

(٣) النسائى فى الكبرى (٥٣٨٢) فى النكاح ، باب : البكر يزوجها أبوها وهى كارهة .

(٤) أبو داود (٢٠٩٦) فى النكاح ، باب فى البكر يزوجها أبوها ولا يستأمرها ، والنسائى فى الكبرى (٥٣٨٣) فى الكتاب والباب السابقين .

(٥) تهذيب السنن (٣/ ٤٣) . (٦) سبق تخريجه ص ١٠٨ .

(٧) البخارى (٥١٣٦) في النكاح ، باب : لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاهما.

(٨) مسلم (١٤٢١) فى النكاح ، باب : استئذان الثيب فى النكاح بالنطق .

ونهيه ، وقواعد شريعته ومصالح أمته .

أما موافقته لحكمه ، فإنه حكم بتخيير البكر الكارهة، وليس رواية هذا الحديث مرسلة بعلة فيه ، فإنه قد رُوى مسندا ومرسلا . فإن قلنا بقول الفقهاء : إن الاتصال زيادة ، ومَنْ وصله مقدَّمٌ على من أرسله ، فظاهر ، وهذا تصرفهم فى غالب الأحاديث ، فما بالُ هذا خرج عن حكم أمثاله،وإن حكمنا بالإرسال، كقول كثير من المحدثين، فهذا مرسل قوى قد عضدته الآثار الصحيحة الصريحة، والقياسُ وقواعدُ الشرع كما سنذكره، فيتعين القولُ به .

وأما موافقة هذا القول لأمره ، فإنه قال : « والبِكْرُ تُستأذن » . وهذا أمر مؤكد ؛ لأنه ورد بصيغة الخبر الدال على تحقُّق المخبر به وثبوته ولزومه ، والأصل فى أوامره ﷺ أن تكون للوجوب ما لم يقُمْ إجماع على خلافه.

وأما موافقته لنهيه ، فلقوله: «لا تُنْكَحُ البكر حتى تستأذن » ، فأمر ونهى ، وحكم بالتخيير ، وهذا إثبات للحكم بأبلغ الطرق .

وأما موافقته لقواعد شرعه ، فإنَّ البِكر البالغة العاقلة الرشيدة لا يتصرَّف أبوها فى أقل شىء من مالها إلا برضاها ، ولا يُجبرها على إخراج اليسير منه بدون رضاها ، فكيف يجوز أن يُرقَّها ويُخرجُ بُضعها منها بغير رضاها إلى من يُريده هو ، وهى من أكره الناس فيه ، وهو من أبغض شىء إليها ؟ ومع هذا فيُنكِحها إياه قهرا بغير رضاها إلى من يُريده ، ويجعلُها أسيرة عنده، كما قال النبى ﷺ: « اتقوا اللّه فى النساء، فإنَّهن عَوان عندكم»(١) . أى : أسرى ، ومعلوم أن إخراج مالها كله بغير رضاها أسهل عليها من تزويجها بمن لا تختاره بغير رضاها ،ولقد أبطل من قال : إنها إذا عينت كفؤا تُحبه ، وعيّن أبوها كفؤا ، فالعبرةُ بتعيينه ، ولو كان بغيضا إليها قبيح الخلقة .

وأما موافقته لمصالح الأمة ، فلا يخفى مصلحة البنت فى تزويجها بمن تختاره وترضاه، وحصولُ مقاصد النكاح لها به . وحصولٌ ضد ذلك بمن تُبغضُه وتنفرُ عنه ، فلو لم تأت السنة الصريحة بهذا القول، لكان القياسُ الصحيح ، وقواعدُ الشريعة لاتقتضى غيره ، وباللّه التوفيق .

فإن قيل : فقد حكم رسول اللّه ﷺ بالفرق بين البكر والثيب ، وقال: « ولا تُنكحُ الأيِّم حتى تُستأمر ، ولا تُنكح البكرُ حتى تُستأذن ». وقال: « الأيِّمُ أحقُّ بنفسها منْ وليها،

---

(١) الترمذى (١١٦٣) فى الرضاع ، باب : حق المرأة على زوجها ، وقال : « حسن صحيح » ، وابن ماجه (١٨٥١) فى النكاح ، باب : حق المرأة على الزوج .

والبِكْرُ يَسْتأذنُها أبُوها »(١) ، فجعل الأيِّمَ أحقَّ بنفسها من وليها ، فعلم أن وليَّ البكرِ أحقُّ بها من نفسها ، وإلا لم يكن لتخصيص الأيِّم بذلك معنى .

وأيضا ، فإنه فرّق بينهما فى صفة الإذن ، فجعل إذن الثيب النطق ، وإذن البكر الصمت، وهذا كله يدل على عدم اعتبار رضاها،وأنها لا حق لها مع أبيها .

فالجواب : أنه ليس فى ذلك ما يدُلُّ على جواز تزويجها بغير رضاها مع بلوغها وعقلها ورُشدها ، وأن يزوجها بأبغض الخلق إليها إذا كان كفؤا ، والأحاديث التى احتججتُم بها صريحة فى إبطال هذا القول ، وليس معكم أقوى من قوله :« الأيِّم أحق بنفسها من وليِّها » ، هذا إنما يدُل بطريق المفهوم ، ومنازِعوكم ينازعونكم فى كونه حجة ، ولو سلم أنه حجة، فلا يجوز تقديمه على المنطوق الصريح ، وهذا أيضا إنما يدل إذا قلت : إن للمفهوم عموما ، والصواب : أنه لا عموم له ؛ إذ دلالته ترجع إلى أن التخصيصَ بالمذكور لابدَّ من فائدة ، وهى نفيُ الحكم عما عداه ، ومعلوم أن انقسام ما عداه إلى ثابت الحكم ومنتفيه فائدة ، وأن إثبات حكم آخر للمسكوت عنه فائدة وإن لم يكن ضد حكم المنطوق ، وأن تفصيله فائدة ، كيف وهذا مفهوم مخالفُ للقياس الصريح ، بل قياس الأولى كما تقدم ، ويُخالف النصوص المذكورة .

وتأمل قوله ﷺ : « والبكر يستأذنها أبوها » عقيب قوله : « الأيِّم أحق بنفسها من وليها » ، قطعا لتوهم هذا القول ، وأن البكر تُزوج بغير رضاها ولا إذنها ، فلا حق لها فى نفسها البتة ، فوصل إحدى الجملتين بالأخرى دفعا لهذا التوهم . ومن المعلوم أنه لا يلزم مِن كون الثيب أحق بنفسها من وليها ألا يكون للبكر فى نفسها حق البتة .

وقد اختلف الفقهاء فى مناط الإجبار على ستة أقوال :

أحدُها : أنه يُجبر بالبكارة ، وهو قول الشافعى ومالك وأحمد فى رواية .

الثانى : أنه يُجبر بالصغر ، وهو قول أبى حنيفة ، وأحمد فى الرواية الثانية .

الثالث : أنه يُجبر بهما معا ، وهو الرواية الثالثة عن أحمد.

الرابع : أنه يُجبر بأيِّهما وجد ، وهو الرواية الرابعة عنه .

---

(١) أخرجه مسلم (١٤١٩، ١٤٢١) ، فى النكاح ، باب : استئذان الثيب فى النكاح . . . ، وأبو داود (٢٠٩٨) فى النكاح ، باب : فى الثيب ، والترمذى (١١٠٨) فى النكاح ، باب : ما جاء فى استئمار البكر والثيب ، والنسائى (٣٢٦٠) فى النكاح ، باب : استئذان البكر فى نفسها ، ومالك فى الموطأ (٢/ ٥٢٤) رقم (٤) فى النكاح، باب : استئذان البكر والأيم فى أنفسهما .

الخامس : أنه يُجبر بالإيلاد ، فتُجْبرُ الثيب البالغ ، حكاه القاضى إسماعيل عن الحسن البصرى قال : وهو خلاف الإجماع . قال : وله وجه حسن من الفقه ، فياليت شعرى ما هذا الوجه الأسودُ المظلمُ ؟ !

السادس : أنه يُجبر من يكون فى عياله،ولا يخفى عليك الراجحُ من هذه المذاهب(١).

فصل

قالت الشافعية : له أن يجبر ابنته البالغة المفتية العالمة بدين اللّه التى تفتى فى الحلال والحرام على نكاحها بمن هى أكره الناس له ، وأشد الناس عنه نفرة بغير رضاها ، حتى لو عينت كفؤا شابا جميلا ديِّنا تحبه ، وعين كفؤا شيخا مشوها دميما ، كانت العبرة بتعيينه دونها،فتركوا محض القياس والمصلحة ومقصود النكاح من الود والرحمة وحسن المعاشرة، وقالوا : لو أراد أن يبيع لها حبلا أو عود أراك من مالها لم يصح إلا برضاها ، وله أن يرقها مدة العمر عند من هى أكره شىء فيه بغير رضاها .

قالوا: وكما خرجتم عن محض القياس خرجتم عن صريح السنة ، فإن رسول اللّه ﷺ خيَّر جارية بكرا زوجها أبوها وهى كارهة ، وخيَّر أخرى ثيبا، ومن العجب أنكم قلتم: لو تصرف فى حبل من مالها على غير وجه الحظ لها ، كان مردودا ، حتى إذا تصرف فى بضعها على خلاف حظها كان لازما ، ثم قلتم : هو أخبر بحظها منها ، وهذا يرده الحس ، فإنها أعلم بميلها ونفرتها وحظها ممن تحب أن تعاشره وتكره عشرته ، وتعلقتم بما رواه مسلم من حديث ابن عباس يرفعه : « الأيم أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأذن فى نفسها ، وإذنها صماتها » (٢) ، وهو حجة عليكم ، وتركتم ما فى الصحيحين من حديث أبى هريرة يرفعه : « لا تنكح الأيم حتى تستأمر ، ولا البكر حتى تستأذن » (٣).

وفيهما أيضا من حديث عائشة قالت: قلت: يا رسول الله ، تستأمر النساء فى أبضاعهن؟ قال: « نعم » ، قلت : فإن البكر تستأذن فتستحى ، قال: « إذنها صماتها »(٤). فنهى أن تنكح بدون استئذانها ، وأمر بذلك ، وأخبر أنه شرعه وحكمه ، فاتفق على ذلك أمره ونهيه وخبره ،وهو محض القياس والميزان(٥) .

---

(١) زاد المعاد (٥/ ٩٥ ـ ٩٩) . (٢) سبق تخريجه فى الصفحة السابقة .
(٣) البخارى (٥١٣٦) فى النكاح ، باب : لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاهما ، ومسلم (١٤١٩) فى النكاح ، باب : استئذان الثيب فى النكاح بالنطق ، والبكر بالسكوت .
(٤) البخارى (٥١٣٧) فى الكتاب والباب السابقين ، ومسلم (١٤٢٠) فى الكتاب والباب السابقين .
(٥) إعلام الموقعين (١/ ٣٨٦، ٣٨٧) .

إذنُ البكر سكوتها

واكتفى الشارع بسكوت البكر فى الاستئذان ،وجعله دليلا على رضاها ، اكتفاء بشاهد الحال (١) .

إذن البكر المزنيِّ بها سكوتها

الصواب قول أبى حنيفة : إن البكر إذا زالت بكارتها بالزنا فإذنها الصمات ؛ لأنا لو اشترطنا نطقها لكنا قد ألزمناها فضيحة نفسها وهتك عرضها ، بل إذا اكتفى من البكر الصمات لحيائها فلأن يكتفى من هذه الصمات بطريق الأولى ؛ لأن حياءها من الاطلاع على زناها أعظم بكثير من حيائها من كلمة « نعم » التى لا تذم بها ولا تعاب ، ولاسيما إن كانت قد أكرهت على الزنا، بل الاكتفاء من هذه بالصمات أولى من الاكتفاء به من البكر. فهذا من محاسن الشريعة وكمالها .

وقول النبى ﷺ : « إذن البكر الصمات ، وإذن الثيب الكلام » المراد به : الثيب التى قد علم أهلها والناسُ أنها ثيب . فلا تستحى من ذلك.

ولهذا لو زالت بكارتها بإصبع أو وثبة ، لم تدخل فى لفظ الحديث ، ولم تتغير بذلك صفة إذنها مع كونها ثيبا ، فالذى أخرج هذه الصورة من العموم أولى أن يخرج الأخرى . والله أعلم (٢) .

فصل
فى الإعلان فى النكاح

عن عائشة ترفعه: « أعلنوا النكاح واجعلوه فى المساجد » (٣) ، « وليولم أحدكم ولو بشاة » (٤) (٥) .

---

(١) إغاثة اللهفان (٢ / ٦٢) . (٢) الطرق الحكمية (١١١ ، ١١٢) .

(٣) الترمذى (١٠٨٩) فى النكاح ، باب : ما جاء فى إعلان النكاح وقال : « غريب حسن » .

(٤) البخارى (٥١٥٣) فى النكاح ، باب : كيف يدعى للمتزوج أن النبى ﷺ قال لعبد الرحمن بن عوف : «أولِمْ ولو بشاة » .

(٥) بدائع الفوائد (٣ / ١٠٣) .

الدف في النكاح

كانت لذة اللعب بالدف في العرس جائزة ؛ فإنها تعين على النكاح كما تعين لذى الرمى بالقوس وتأديب الفرس على الجهاد ، وكلاهما محبوب لله. فما أعان على حصول محبوبه فهو من الحق ؛ ولهذا عد ملاعبة الرجل امرأته من الحق[١] ؛ لإعانتها على مقاصد النكاح الذى يحبه الله سبحانه وتعالى[٢] .

فإن قيل: أليس قد جوزه الشرع فى النكاح والختان، قلنا : جوز ذلك لإعلان النكاح، كما روى أبو شعيب الحرانى : حدثنا شريح بن يونس ، حدثنا هشيم ، عن خالد، عن ابن سيرين : أن عمر بن الخطاب كان إذا سمع صوت الدف سأل عنه ، فإن قالوا : عرس أو ختان سكت . فدل ذلك على أن ذلك مرخص فى بعض الأحوال دون بعض ، وكانت الدفوف فى ذلك الوقت كالغرابيل . أما سمعت ما روت عائشة عن النبى ﷺ أنه قال : «أعلنوا هذا النكاح ، واضربوا عليه بالغربال » [٣] [٤] .

الغناء في العرس

قال أصحاب الغناء : فقد روى الإمام أحمد فى مسنده عن عائشة ؛ أن جارية من جوارى الأنصار أهديت إلى زوجها ، فقال رسول الله ﷺ: « ما الذى قالوا ؟ » قالوا : لم نقل شيئا ، فقال: « الأنصار قوم فيهم غزل ألا قلتم : أتيناكم أتيناكم فحيونا نحيكم »[٥].

فهذا ندب منه إلى الغناء وتعليل بأن القوم الذين فيهم غزل لا يصبرون عن الغناء .

قال أصحاب القرآن : هذا الحديث أولا قد ضعفه الإمام أحمد ولم يصححه ، ثم لو صح فهو ترخيص فى الغناء العارض وهو فى الأعراس للنساء بغناء الأعراب، وأين ذلك من هذا السماع أو الغناء المعتاد فبينه وبين غناء الأعراب المرخص فيه ، كما بين المسكر والشراب

---

(١) يدل على ذلك ما رواه أبو داود (٢٥١٣) فى الجهاد ، باب : فى الرمى،وضعفه الألبانى .

(٢) روضة المحبين (١٦٢) .

(٣) ابن ماجه (١٨٩٥) فى النكاح ، باب : إعلان النكاح ، وفى الزوائد : « فى إسناده خالد بن إلياس أبو الهيثم العدوى ، اتفقوا على ضعفه . . . » وقال الألبانى : « ضعيف دون الشطر الأول فهو حسن » .

(٤) الكلام على مسألة السماع (١٣٣، ١٣٤) .

(٥) أحمد (٣/ ٣٩١) عن جابر ، وابن ماجه (١٩٠٠) فى النكاح ، باب : الغناء والدف ،وفى الزوائد : « إسناده مختلف فيه من أجل الأجلح وأبى الزبير يقولون : أنه لم يسمع من ابن عباس . . . » من حديث ابن عباس ، وضعفه الألبانى .

الحلال ، وكما بين الميتة والمذكاة ، وأيضا فإن غاية ما فيه قول الشعر :

أتيناكم أتيناكم

ومن حرم مثل هذا وإن سمى غناء ؟ ثم لو ثبت أنه غناء لم يلزم منه الرخصة للرجل ولا فى عموم الأحوال ، وقد كان عمر بن الخطاب إذا سمع صوت دف قصد إليه فإن كان فى عرس تركه وإلا أنكره (١) .

فصل
فى الولى فى النكاح

عن سهل بن سعد الساعدى ﷺ : أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة فقالت: يا رسول الله، إنى قد وهبت نفسى لك ، فقامت قياما طويلا ، فقام رجل ، فقال : يا رسول الله، زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة، فقال رسول الله ﷺ: « هل عندك شىء تصدقها إياه ؟» فقال : ما عندى إلا إزارى هذا ، فقال رسول الله ﷺ : « إنك إن أعطيتها إزارك جلست لا إزار لك فالتمس شيئا »، قال : لا أجدُ شيئا ، قال : « فالتمس ولو خاتما من حديد » ، فالتمس فلم يجد شيئا ، فقال رسول الله ﷺ : « هل معك من القرآن شىء ؟ » قال : نعم ، سورة كذا وكذا ـ لسور سماها . فقال له رسول الله ﷺ : « قد زوجتكها بما معك من القرآن »(٢) .

وادعى بعضهم أن هذا الحديث منسوخ بقوله : « لا نكاح إلا بولى » (٣) ، ولا يصح ذلك ، فإن الموهوبة كانت تحل لرسول الله ﷺ وجعلت أمرها إليه ، فزوجها بالولاية.

وأما دعوى الخصوص فى الحديث ، فإنها من وجه دون وجه ، فالمخصوص به ﷺ : هو نكاحه بالهبة ؛ لقوله تعالى: ﴿ وَامْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِن وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ ﴾ إلى قوله: ﴿ خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ [الأحزاب : ٥٠] .

---

(١) الكلام على مسألة السماع (٤١٧ ، ٤١٨) .

(٢) البخارى (٥٠٨٧) فى النكاح ، باب : تزويج المعسر ، ومسلم (١٤٢٥) فى النكاح ، باب : الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد ، وأبو داود (٣١١١) فى النكاح ، باب : فى التزويج على العمل يعمل ، والترمذى (١١١٤) فى النكاح ، باب : ما جاء فى مهور النساء ، والنسائى (٣٢٠٠) فى النكاح ، باب : ذكر أمر رسول الله ﷺ فى النكاح ، وابن ماجه (١٨٨٩) فى النكاح ، باب : صداق النساء .

(٣) أبو داود (٢٠٨٥) فى النكاح ، باب : فى الولى ، والترمذى (١١٠١) فى النكاح ، باب : ما جاء لا نكاح إلا بولى ، وابن ماجه (١٨٨١) فى النكاح ، باب : لا نكاح إلا بولى ، وفى الزوائد : « فى إسناده الحجاج ، وهو ابن أرطاة ، مدلس . . . » .

وأما تزويج المرأة على تعليم القرآن ، فكثير من أهل العلم يجيزه كالشافعى وأحمد وأصحابهما ، وكثير يمنعه ، كأبى حنيفة ومالك .

وفيه : جواز نكاح المعدم الذى لا مال له .

وفيه : الرد على من قال بتقدير أقل الصداق ، إما خمسة دراهم ، كقول ابن شبرمة، أو بعشرة ، كقول أبى حنيفة ، أو بأربعين درهما كقول النخعى ، أو بخمسين ، كقول سعيد بن جبير ، أو ثلاثة دراهم ، أو ربع دينار ، كقول مالك . وليس لشىء من هذه الأقوال حجة يجب المصير إليها ، وليس بعضها بأولى من بعض .

وغاية ما ذكره المقدرون : قياس استباحة البضع على قطع يد السارق ، وهذا القياس ـ مع مخالفته للنص ـ فاسد ؛ إذ ليس بين البابين علة مشتركة ، توجب إلحاق أحدهما بالآخر، وأين قطع يد السارق من باب الصداق ؟ وهذا هو الوصف الطردى المحض ، الذى لا أثر له فى تعليق الأحكام به .

وفيه : جواز عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح .

وفيه : جواز كون الولى هو الخاطب ، وترجم عليه البخارى فى صحيحه كذلك ، وذكر الحديث .

وفيه : جواز سكوت العالم ومن سئل شيئا لم يرد قضاءه ولا الجواب عنه ، وذلك ألين فى صرف السائل وأجمل من جهة الرد ، وهو من مكارم الأخلاق .

وفيه : دليل على جواز أن تكون منافع الحر صداقا ، وفيه نظر . والله أعلم (١).

ذكر الأقوال فى اشتراط الولى

عن عائشة قالت : قال رسول اللّه ﷺ : « أيُّما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل ـ ثلاث مرات ـ فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها . فإن تشاجروا فالسلطان ولى من لا ولى له »(٢) .

(أ وأخرجه الترمذى ، وابن ماجه (٣) ، وقال الترمذى : « هذا حديث حسن » ، وقال فى موضع آخر : وحديث عائشة فى هذا الباب عن النبى ﷺ: « لا نكاح إلا بولى » هو عندى حسن (٤) . ولم يؤثر عند الترمذى إنكار الزهرى له ، فإن الحكاية فى ذلك عن

(١) تهذيب السنن (٣ / ٤٨ ـ ٥٠) . (٢) أبو داود (٢٠٨٣) فى النكاح ، باب : فى الولى .

(٣) الترمذى (١١٠٢) فى النكاح ، باب : ما جاء لا نكاح إلا بولى ، وابن ماجه (١٨٧٩) فى النكاح ، باب : لا نكاح إلا بولى .

(٤) الترمذى (٣/٤٠٩) فى الكتاب والباب السابقين .

الزهرى قد وهنها بعض الأئمة .

قال البيهقى : مع ما فى مذهب أهل العلم بالحديث من وجوب قبول خبر الصادق ، وإن نسيه من أخبره عنه . وقال على بن المدينى : حديث إسرائيل صحيح فى « لا نكاح إلا بولى » ، وسئل عنه البخارى ؟ فقال : الزيادة من الثقة مقبولة ، وإسرائيل ثقة ؛ فإن كان شعبة والثورى أرسلاه فإن ذلك لا يضر الحديث (١).

قال الترمذى ـ وذكر سليمان بن موسى ـ راويه عن الزهرى عن عروة عن عائشة : سليمان بن موسى ثقة عند أهل الحديث ، لم يتكلم فيه أحد من المتقدمين ، إلا البخارى وحده ، فإنه تكلم فيه من أجل أحاديث انفرد بها ، وذكره دحيم ، فقال : فى حديثه بعض اضطراب ، وقال : لم يكن فى أصحاب مكحول أثبت منه ، وقال النسائى : فى حديثه شىء ، وقال البزار : سليمان بن موسى أجل من ابن جريج ، وقال الزهرى : سليمان بن موسى أحفظ من مكحول ، وقال البيهقى : مع ما فى مذهب أهل العلم بالحديث من وجوب قبول خبر الصادق ، وإن نسيه من أخبره عنه . قال الترمذى : ورواه الحجاج بن أرطاة وجعفر بن أبى ربيعة عن الزهرى ، عن عروة ، عن عائشة ، عن النبى ﷺ ، وروى عن هشام بن عروة ، عن أبيه عن عائشة عن النبى ﷺ . قال ابن جريج : ثم لقيت الزهرى فسألته ، فأنكره ، فضعفوا هذا الحديث من أجل هذا ، وذكر عن يحيى ابن معين أنه قال : لم يذكر هذا الحرف عن ابن جريج إلا إسماعيل بن إبراهيم ، قال يحيى بن معين : وسماع إسماعيل بن إبراهيم من ابن جريج ليس بذاك ، إنما صحح كتبه على كتب عبد المجيد بن عبد العزيز بن أبى رواد فيما سمع من ابن جريج، وضعف يحيى رواية إسماعيل بن إبراهيم عن ابن جريج .

قال الترمذى : « والعمل على حديث النبى ﷺ فى هذا الباب: « لا نكاح إلا بولى » عند أهل العلم من أصحاب النبى ﷺ ، منهم عمر بن الخطاب ، وعلى بن أبى طالب ، وعبد الله بن عباس ، وأبو هريرة ، وغيرهم » .

وهكذا روى عن فقهاء التابعين أنهم قالوا : « لا نكاح إلا بولى » ، منهم سعيد بن المسيب، والحسن البصرى ،وشريح ،وإبراهيم النخعى ، وعمر بن عبد العزيز ، وغيرهم . وبهذا يقول سفيان الثورى ، والأوزاعى ، وعبد الله بن المبارك ، والشافعى ، وأحمد ، وإسحاق (١).

(١) تهذيب السنن (٣/ ٢٦ ـ ٢٩) .

حديث « لا نكاح إلا بولى » وأقوال العلماء فيه

عن أبى موسى ـ وهو الأشعرى ـ أن النبى ﷺ قال: « لا نكاح إلا بولى » (١).

(أ وأخرجه الترمذى وابن ماجه(٢) ، وقال الترمذى : وحديث أبى موسى حديث فيه اختلاف » ، وذكر أن بعضهم رواه مرسلا ، وقال ـ بعد ذكر الاختلاف : ورواية هؤلاء الذين رووا عن أبى إسحاق عن أبى بردة عن أبى موسى عن النبى ﷺ : « لا نكاح إلا بولى » عندى أصح » أ).

قال الترمذى : وحديث أبى موسى حديث فيه اختلاف ، رواه إسرائيل وشريك بن عبد الله وأبو عوانة وزهير بن معاوية وقيس بن الربيع عن أبى إسحاق عن أبى بردة عن أبى موسى عن النبى ﷺ، ورواه أسباط بن محمد وزيد بن حباب، عن يونس بن أبى إسحاق، عن أبى إسحاق ، عن أبى بردة ، عن أبى موسى ، عن النبى ﷺ ، وروى أبو عبيدة الحداد ، عن يونس بن أبى إسحاق ، عن أبى بردة ، عن أبى موسى ، عن النبى ﷺ نحوه ، ولم يذكر فيه عن أبى إسحاق ، وقد روى عن يونس بن أبى إسحاق عن أبى بردة عن النبى ﷺ ، وروى شعبة والثورى عن أبى إسحاق عن أبى موسى ، عن النبى ﷺ : «لا نكاح إلا بولى » .

وقد ذكر بعض أصحاب سفيان عن سفيان عن أبى إسحاق ، عن أبى بردة ، عن أبى موسى، ولا يصح ، ورواية هؤلاء الذين رووا عن أبى إسحاق عن أبى بردة عن أبى موسى عن النبى ﷺ : « لا نكاح إلا بولى » عندى أصح ؛ لأن سماعهم من أبى إسحاق فى أوقات مختلفة ، وإن كان شعبة والثورى أحفظ وأثبت من جميع هؤلاء الذين رووا عن أبى إسحاق هذا الحديث ، فإن رواية هؤلاء عندى أشبه وأصح ؛ لأن شعبة والثورى سمعا هذا الحديث من أبى إسحاق فى مجلس واحد ، ومما يدل على ذلك ما حدثنا محمود بن غيلان ، حدثنا أبو داود ، حدثنا شعبة قال : سمعت سفيان الثورى يسأل أبا إسحاق : أسمعت أبا بردة يقول : قال رسول اللّه ﷺ : «لا نكاح إلا بولى » ؟ فقال : نعم ،فدل هذا الحديث على أن سماع شعبة والثورى هذا الحديث فى وقت واحد ، وإسرائيل هو ثبت فى أبى إسحاق سمعت محمد بن المثنى يقول: سمعت عبد الرحمن بن مهدى يقول: ما فاتنى الذى فاتنى من حديث الثورى عن أبى إسحاق إلا لما اتكلت به على إسرائيل ؛ لأنه كان يأتى به أتم . هذا آخر كلام الترمذى(٣).

---

(١) أبو داود (٣١١١) فى النكاح ، باب : فى التزويج على العمل يعمل .

(٢) سبق تخريجه ص ١١٦ .

(٣) الترمذى (٣/٤٠٨، ٤٠٩) فى النكاح ، باب : ما جاء لا نكاح إلا بولى .

وقال على بن المدينى : حديث إسرائيل صحيح فى : « لا نكاح إلا بولى » ، وسئل عنه البخارى ؟ فقال : الزيادة من الثقة مقبولة ، وإسرائيل ثقة ، فإن كان شعبة والثورى أرسلاه فإن ذلك لا يضر الحديث . وقال قبيصة بن عقبة : جاءنى على بن المدينى فسألنى عن هذا الحديث ؛ فحدثته به عن يونس بن أبى إسحاق عن أبى إسحاق عن أبى بردة عن أبى موسى ، لم يذكر فيه فقال : استرحنا من خلاف أبى إسحاق .

قلت : وكذلك رواه الحسن بن محمد بن الصباح، عن أسباط بن محمد، عن يونس، عن أبى بردة ، عن أبى موسى ، ذكره الحاكم فى المستدرك ، فهذا وجه[1] .

الثانى : رواية عيسى ابنه وحجاج بن محمد المصيصى والحسن بن قتيبة وغيرهم ، عن أبى إسحاق عن أبى بردة عن النبى ﷺ مرسلا[2] .

الثالث : رواية شعبة والثورى عن أبى إسحاق عن أبى بردة ، عن النبى ﷺ مرسلا . هذه رواية أكثر الأثبات عنهما[3] .

الرابع : رواية يزيد بن زُرَيْع عن شعبة ، ورواية مُؤَمَّل بن إسماعيل وبشر بن منصور عن الثورى ، كليهما عن أبى إسحاق عن أبى بردة عن أبيه موصولا . فهذه أربعة أوجه .

والترجيح لحديث إسرائيل فى وصله من وجوه عديدة :

أحدها : تصحيح من تقدم من الأئمة له ، وحكمهم لروايته بالصحة ، كالبخارى ، وعلى بن المدينى ، والترمذى ، وبعدهم الحاكم ،وابن حبان ، وابن خزيمة .

الثانى : ترجيح إسرائيل فى حفظه وإتقانه لحديث أبى إسحاق، وهذا شهادة الأئمة له، و إن كان شعبة والثورى أجل منه ، لكنه لحديث أبى إسحاق أتقن ، وبه أعرف .

الثالث : متابعة من وافق إسرائيل على وصله ، كشريك ، ويونس بن أبى إسحاق . قال عثمان الدارمى : سألت يحيى بن معين : شريك أحب إليك فى أبى إسحاق أو إسرائيل ؟ ، فقال : شريك أحب إلى ، وهو أقدم ، وإسرائيل صدوق ، قلت: يونس بن أبى أسحاق أحب إليك أو إسرائيل ؟ فقال : كل ثقة .

الرابع : ما ذكره الترمذى، وهو أن سماع الذين وصلوه عن أبى إسحاق كان فى أوقات مختلفة ، وشعبة والثورى سمعاه منه فى مجلس واحد .

الخامس : أن وصله زيادة من ثقة ليس دون من أرسله ، والزيادة إذا كان هذا حالها

---

(١) الحاكم فى المستدرك (٢/ ١٧١) فى النكاح ، باب : لا نكاح إلا بولى .

(٢) الحاكم فى المستدرك (٢/ ١٧٠ ، ١٧١) فى الكتاب والباب السابقين .

(٣) الحاكم فى المستدرك (٢/ ١٦٩ ، ١٧٠) فى الكتاب والباب السابقين .

فهى مقبولة ، كما أشار إليه البخارى ، والله أعلم (١) .

الرد على من أنكر حديث : « لا نكاح إلا بولى »

الوجه الحادى والخمسون (٢) : رد الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ فى أنه : « لا نكاح إلا بولى » (٣) ، وأن من أنكحت نفسها فنكاحها باطل(٤) ، وقالوا: هو زائد على كتاب الله ، فإن الله تعالى يقول : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ [البقرة : ٢٣٢] ، وقال : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٣٤]، ثم أخذوا بالحديث الضعيف الزائد على القرآن قطعا فى اشتراط الشهادة فى صحة النكاح ، والعجب أنهم استدلوا على ذلك بقوله : « لا نكاح إلا بولى ، وشاهدى عدل» ، ثم قالوا: لا يفتقر إلى حضور الولى ولا عدالة الشاهدين .

فهذا طرف من بيان تناقض منْ ردَّ السنن بكونها زائدةً على القرآن ، فتكون ناسخة فلا تقبل(٥).

مسألة

أو يُسأل(٦) عن امرأة أنكحت نفسها بدون إذنها وليها فيقول : نكاحها ، صحيح وصاحبُ الشرع يقول : « فنكاحها باطل باطل باطل » (٧).

النكاح بلا ولى ذريعة للزنا

أنه(٨) أبطل أنواعا من النكاح الذى يتراضى به الزوجان سدا لذريعة الزنا ؛ فمنها النكاح بلا ولىٍّ ؛ فإنه أبطله سدا لذريعة الزنا ؛ فإن الزانى لا يعجز أن يقول للمرأة : أنكحينى نفسك بعشرة دراهم ويشهد عليها رجلين من أصحابه أو غيرهم ، فمنعها من ذلك سدا لذريعة الزنا .

ومن هذا تحريم نكاح التحليل ، الذى لا رغبة للنفس فيه فى إمساك المرأة ، واتخاذها

---

(١) تهذيب السنن (٣/ ٢٩ ـ ٣١) .
(٢) فى معرض الرد على منكرى السنة .
(٣) سبق تخريجه ص ١١٦ .
(٤) سبق تخريجه ص ١١٧ .
(٥) إعلام الموقعين (٢/ ٣٣٩ ، ٣٤٠) .
(٦) أى:المفتى ـ فى بيان أنه يحرم عليه الإفتاء بضد النص .
(٧) سبق تخريجه ص ١١٧ .
(٨) أى : الشرع .

زوجة ، بل له وطر فيما يقضيه بمنزلة الزانى فى الحقيقة ، وإن اختلفت الصورة .

ومن ذلك تحريم نكاح المتعة الذى يعقد فيه المتمتع على المرأة مدة يقضى وطره منها فيها؛ فحرم هذه الأنواع كلها سدا لذريعة السفاح ، ولم يبح إلا عقدا مؤبدا يقصد فيه كل من الزوجين المُقام مع صاحبه ، ويكون بإذن الولى وحضور الشاهدين أو ما يقوم مقامهما من الإعلام ؛ فإذا تدبرت حكمة الشريعة وتأملتها حق التأمل رأيت تحريم هذه الأنواع من باب سد الذرائع ، وهى من محاسن الشريعة وكمالها[١].

إذا كان الولى فى النكاح فاسقا

إن العمل على صحة ولاية الفاسق ، ونفوذ أحكامه . وكذلك العمل على صحة كون الفاسق وليا فى النكاح ووصيا فى المال [٢].

إقرار المرأة بالنكاح

إذا سئل[٣] عن رجل ادَّعى نكاح امرأة ،فأقرت له ، هل يقبل إقرارها أم لا ؟

جوابه بالتفصيل : إن ادعى زوجيّتها وحدَه قُبل إقرارها ، وإن ادعاها معه آخر لم يُقْبل[٤] .

فصل
فى القرعة فى النكاح ؟

واعلم أن القرعة تدخل فى النكاح ، بل الصحيح من الروايتين: دخولها فيه ، ظلما فيما إذا زوجها الوليان ولم يعلم السابق منهما . فإنا نقرع بينهما فمن خرجت عليه القرعة حكم له بالنكاح ، وأنه هو الأول هذا منصوص أحمد فى رواية ابن منصور وحنبل .

ونقل الحارث ومهنا : لا يقرع فى ذلك .

وعلى هذا : فلا يلزم إذا لم تدخل القرعة فى الحكم ألا تدخل فى رفعه ، فإن حد الزنا لا يثبت بشهادة النساء ، ويسقط بشهادتهن وهو ما إذا شهد عليها بالزنا ، فذكرت أنها عذراء ، وشهد بذلك النساء [٥] .

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٢٠٤) .
(٢) الطرق الحكمية (١٧٥) .
(٣) أى : المفتى .
(٤) إعلام الموقعين (٤ / ٢٤٣) .
(٥) الطرق الحكمية (٣٠٠) .

فإن قيل : فما تقولون فيما نقله أبو طالب عن أحمد فى رجل زوج ابنته رجلا وله بنات فمات ، ولم يُدْرَ أيتهن هى ؟ فقال : يقرع بينهن . وهذا يدل على أنه يقرع عند اختلاط أخته بأجنبية .

قيل : قد جعل القاضى أبو يعلى ذلك رواية عن الإمام أحمد وقال : وظاهر هذا: أن الزوجة إذا اختلطت بأجانب أقرع بينهن ؛ لأنه أجاز القرعة بينها وبين أخواتها إذا اختلطت بهن .

قلت : هذا وهم من القاضى، فإن أحمد لم يقرع للحياة، وإنما أقرع للميراث والعدة. ونحن نذكر نصوصه بألفاظها .

قال الخلال فى الجامع : باب الرجل يكون له أربع بنات ، فزوج إحداهن ، فمات الأب ومات الزوج ، ولا يدرى أيتهن هى الزوجة ؟ أنبأنا أبو النضر ؛ أن أبا عبد الله قال : قال سعيد بن المسيب - فى رجل له أربع بنات فزوج إحداهن ، لا يدرى أيتهن هى: إنه يقرع بينهن .

أخبرنى زهير بن صالح، حدثنا أبى ، حدثنا يزيد بن هارون، أنبأنا حماد بن سلمة عن قتادة: أن رجلا زوج ابنته من رجل فمات الأب والزوج، ولا يدرى الشهود أى بناته هى ؟ فسألت سعيد بن المسيب فقال : يقرع بينهن ، فأيتهن أصابتها القرعة ورثت واعتدت .

قال حماد : وسألت حماد بن أبى سليمان فقال : يرثن جميعا ويعتددن جميعا .

قال صالح : قال أبى : قد ورَّث من ليس لها ميراث ، وأوجب العدة على من ليس عليها عدة . والذى يقرع : فى حال يكون قد أصاب ، وفى حال يكون قد أخطأ ، وذاك لا شك أنه ورث من ليس لها ميراث .

قال الخلال : أنبأنا يحيى بن جعفر قال : قال عبد الوهاب : سألت سعيدا عن رجل زوج إحدى بناته وسماها - ومات الأب والزوج ولا يدرى أيتهن هى ؟ فحدثنا عن قتادة عن الحسن وسعيد بن المسيب ، أنهما قالا : يقرع بينهن ، فأيتهن أصابتها القرعة فلها الصداق، ولها الميراث ، وعليها العدة .

أخبرنى محمد بن على ، حدثنا الأثرم ، حدثنا عارم ، حدثنا حماد بن سلمة ، عن قتادة، عن سعيد بن المسيب : أنه قال - فى رجل زوج إحدى بناته رجلا فمات ، ومات الزوج ، ولم تدر البينة أيتهن هى - قال : يقرع بينهن ، فإذا قرعت واحدة : ورثت ، واعتدت .

وحدثنا أبو بكر ، حدثنا عبد الوهاب ، عن سعيد ، عن قتادة ، عن سعيد بن المسيب والحسن قالا : يقرع بينهن .

قال حنبل : وحدثنى أبو عبد الله ، حدثنا يزيد بن هارون ، حدثنا حماد بن سلمة عن قتادة : أن رجلا زوج ابنته من رجل ، فمات الزوج ومات الأب ولم يدر الشهود أى بناته هى ؟ فسألتُ سعيد بن المسيب ـ رحمه الله ـ قال : يقرع بينهن ، وأيتهن أصابت القرعة ورثت واعتدت.

قال حماد بن سلمة : فسألت حماد بن أبى سليمان عن ذلك فقال : يرثن ويعتددن جميعا .

قال حنبل : فسألت أبا عبد الله عن ذلك فقال : يقرع بينهن على قول سعيد بن المسيب.

وقال حنبل : قال عفان : حدثنا همام قال : سئل قتادة عن رجل خطب إلى رجل ابنة له وله بنات فأنكحه ، ومات الخاطب ، ولم يدر الأب أيتهن خطب . فقال سعيد : يقرع بينهن ، فأيتهن أصابتها القرعة ، فلها الصداق والميراث ، وعليها العدة .

قال حنبل : سمعت أبا عبد الله يقول : أذهب إلى هذا . وكذلك رواية أبى طالب التى ذكرها القابسى .

قال الخلال: أخبرنى أحمد بن محمد بن مطر أن أبا طالب حدثه: أنه سأل أبا عبد الله عن رجل زوج ابنته رجلا وله بنات فماتا ، ولم تدر البينة أيتهن هى ؟ قال : يقرع بينهن ، فإذا قرعت واحدة ورثت . قلت :حماد يقول :يرثن جميعا . قال : يقرع بينهن. وقال : القرعة أبين ، إذا أقرع فأعطى واحدة لعلها أن تكون صاحبته ولا يدرى هو فى شك ، فإذا أعطاهن فقد علم أنه أعطى من ليس له حق .

فنصوص أحمد وما نقله عن سعيد والحسن : إنما فيه القرعة بينهن فى الميراث ، وهى قرعة على مال ، وليس فيه القرعة عند اختلاط الزوجة بغيرها .

لكن فى رواية حنبل : ما يدل على جريان القرعة فى الحياة وبعد الموت ، فإنه قال : يقرع بينهن ، فأيتهن أصابتها القرعة فهى امرأته ، وإن مات الزوج فهى التى ترثه أيضا ، فهذه أصرح من رواية أبى طالب.

ولكن أكثر الروايات عن أحمد : إنما هى فى القرعة على الميراث ، كما ذكر من ألفاظه. على أنه لا يمتنع أن يقال بالقرعة فى هذه المسألة على ظاهر رواية حنبل ، فإن أكثر

ما فيه : تعيين الزوجة بالقرعة ، والتمييز بينها وبين من ليست بزوجة ، وهذا حقيقة الإقراع فى مسألة المطلقة ، فإن القرعة تميز الزوجة من غيرها ، وكذلك لو زوجها الوليان من رجلين ، وجهل السابق منهما، فإنه يقرع على أصح الروايتين . وذلك لتمييز الزوج من غيره . فما الفرق بين تمييز الزوج بالقرعة وتمييز الزوجة بها ، فالإقراع ها هنا ليس ببعيد من الأصول .

ويدل عليه : أنا نوجب عليها العدة بهذه القرعة، والعدة من أحكام النكاح، ولا سيما والعدة الواجبة هاهنا عدة غير مدخول بها ، فهى من نكاح محض، وكذلك الميراث ، فإنه لولا ثبوت النكاح لما ورثت .

وقول أحمد فى رواية حنبل : يقرع بينهن فأيتهن أصابتها القرعة فهى امرأته ،صريح فى ثبوت الزوجية بالقرعة . ثم قال : وإن مات الزوج فهى التى ترثه ، وهذا صريح فى أنه يقرع بينهن فى حال حياة الزوج والزوجة . وإن مات بعد القرعة ورثته بحكم النكاح. ولا إشكال فى ذلك بحمد الله ، فإذا أقرع بينهن فأصابت القرعة إحداهن ، كان رضا الزوج بها ورضا وليها ورضاها تصحيحا للنكاح[١] .

باب
المحرمات فى النكاح

وتأمل ذلك[٢] فى المناكح فإن من المستقر فى العقول والفطر أن قضاء هذا الوطر فى الأمهات والبنات والأخوات والعمات والخالات والجدات مستقبح فى كل عقل مستهجن فى كل فطرة ، ومن المحال أن يكون المباح من ذلك مساويا للمحظور فى نفس الأمر، ولا فرق بينهما إلا مجرد التحكم بالمشيئة ، سبحانك هذا بهتان عظيم ! وكيف يكون فى نفس الأمر نكاح الأم واستفراشها مساويا لنكاح الأجنبية واستفراشها وإنما فرق بينهما محض الأمر وكذلك من المحال أن يكون الدم والبول والرجيع مساويا للخبز والماء والفاكهة ونحوها ، وإنما الشارع فرق بينهما فأباح هذا وحرم هذا ، مع استواء الكل فى نفس الأمر [٣].

---

(١) الطرق الحكيمة (٣٠٤ ـ ٣٠٧) .

(٢) إشارة إلى حكمة التشريع .

(٣) مفتاح دارالسعادة (٥/٢) .

فصل
فى تحريم نكاح الأخت

أحكم الحاكمين الذى بهرت حكمتُه العقول أولى بمراعاة مصالح عباده ومفاسدهم فى الأوقات والأحوال ، والأماكن والأشخاص ، وهل وضعت الشرائع إلا على هذا ؟ فكان نكاحُ الأخت حسَنا حتى لم يكن بُدٌّ منْه فى التناسل وحفظ النوع الإنسانى ، ثم صار قبيحا لما استغنى عنه فحرمه على عباده ، فأباحه فى وقت كان فيه حسنا ، وحرمه فى وقت صار فيه قبيحا ، وكذلك كل ما نسخه من الشرع ، بل الشريعة الواحدة كلها لا تخرج عن هذا وإن خفى وجه المصلحة والمفسدة فيه على أكثر الناس [١].

فصل
فى حرمة الجمع بين الأختين

قولهم[٢] : لو أسلم وتحته أختان وخيرناه ، فطلق إحداهما كانت هى المختارة ، والتى أمسكها هى المفارقة، قالوا : لأن الطلاق لا يكون إلا فى زوجة وأصحاب أبى حنيفة تخلصوا من هذا بأنه إن عقد على الأختين فى عقد واحد فسد نكاحهما ، واستأنف نكاح من شاء منهما ، وإن تزوج واحدة بعد واحدة ، فنكاح الأولى هو الصحيح ونكاح الثانية فاسد . ولكن لزمهم نظيره فى مسألة العبد إذا تزوج بدون إذن سيده كان موقوفا على إجازته ، فلو قال له : طلقها طلاقا رجعيا ، كان ذلك إجازة منه للنكاح ، فلو قال له : طلقها ، ولم يقل : رجعيا .لم يكن إجازة للنكاح ، مع أن الطلاق فى هذا النكاح لا يكون رجعيا إلا بعد الإجازة وقبل الدخول ، وأما قبل الإجازة والدخول فلا ينقسم إلى بائن ورجعى[٣] .

فصل

وأما قوله [٤] : وحرم عليه نكاح بنت أخيه وأخته ، وأباح له نكاح بنت أخى أبيه ، وبنت أخت أمه ، وهما سواء ، فالمقدمة الأولى صادقة ، والثانية كاذبة ، فليستا سواء فى نفس الأمر ، ولا فى العرف ، ولا فى العقول ، ولا فى الشريعة ، وقد فرق الله سبحانه

---

(١) مفتاح دار السعادة (٢/٢٨ ، ٢٩) .
(٢) أى منكرو السنة .
(٣) إعلام الموقعين (٢ / ٣٥٥) .
(٤) أى نافى القياس .

بين القريب والبعيد شرعا وقدرا وعقلا وفطرة، ولو تساوت القرابة لم يكن فرْقٌ بين البنت، وبنت الخالة ، وبنت العمة ، وهذا من أفسد الأمور ، والقرابةُ البعيدة بمنزلة الأجانب ، فليس من الحكمة والمصلحة أن تُعْطَى حُكم القرابة القريبة، وهذا مما فطر الله عليه العقلاء، وما خالف شرعُه فى ذلك ، فهو إما مجُوسية ، تتضمن التسوية بين البنتِ والأم وبنات الأعمام والخالات فى نكاح الجميع ، وإمَّا حَرَجٌ عظيم على العباد فى تحريمِ نكاح بنات أعمامهم وعماتهم وأخوالهم وخالاتهم ، فإن الناس ـ ولاسيَّما العرب ـ أكثرهُم : بنو عم بعضِهم لبعْضٍ ، إمَّا بنُوة عم دانيةٍ أو قاصية ،فلو مُنعوا من ذلك لكان عليهم فيه حرجٌ عظيم وضيق فكان ما جاءت به الشريعة أحسن الأمور وألصقها بالعقول السليمة والفطر المستقيمة ، والحمد لله رب العالمين (١).

فصل
فى تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها

إنه ﷺ حرَّم الجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها وقال : « إنكم إذا فعلتم ذلك قطعتْم أرحامكم » (٢) ،حتى لو رضيت المرأة بذلك لم يجز ؛لأن ذلك ذريعة إلى القطيعة المحرمة، كما علل به النبى ﷺ (٣).

الوجه الثامن والعشرون(٤) : إنكم وافقتم على تحريم الجمع بين المرأة وعمتها ،وبينها وبين خالتها بخبر الواحد ، وهو زائد على كتاب الله تعالى قطعا ، ولم يكن ذلك نسخا ، فهلا فعلتم ذلك فى خبر القضاء بالشاهد واليمين والتغريب(٥) ولم تَعُدُّوه نسخا ؟ وكل ما تقولونه فى محل الوفاق يقوله لكم منازعوكم فى محل النزاع حرفا بحرف (٦) .

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ١٢٧، ١٢٨) .
(٢) الطبرانى فى الكبير (١١/ ٣٣٧) رقم (١١٩٣١) .
(٣) إعلام الموقعين (٣/ ١٨٢) .
(٤) فى الرد على منكرى السنة .
(٥) حديث قضاء النبى ﷺ بشاهد ويمين رواه مسلم (١٧١٢) فى الأقضية، باب: القضاء باليمين والشاهد،وأبو داود (٣٦٠٨) فى الأقضية ، باب : القضاء باليمين والشاهد ، والنسائى فى الكبرى (٦٠١١) فى القضاء ، باب : الحكم باليمين مع الشاهد الواحد ، وابن ماجه (٢٣٧٠) فى الأحكام ، باب : القضاء بالشاهد واليمين .
وحديث التغريب للزانى غير المحصن رواه البخارى (٦٨٢٧، ٦٨٢٨) فى الحدود ، باب: الاعتراف بالزنا ، ومسلم (١٦٩٧، ١٦٩٨) فى الحدود ، باب : من اعترف على نفسه بالزنا ، وأبو داود (٤٤٤٥) فى الحدود ، باب : المرأة التى أمر النبى ﷺ برجمها من جهينة ، والترمذى (١٤٣٣) فى الحدود ، باب : ما جاء فى الرجم على الثيب .
(٦) إعلام الموقعين (٢/ ٣٣٢ ، ٣٣٣) .

حرمة الجمع بين الأختين بملك اليمين

قال الإمام أحمد فى الجمع بين الأختين بملك اليمين :أكرهه ،ولا أقول : هو حرام . ومذهبه تحريمه ، وإنما تورع عن إطلاق لفظ التحريم لأجل قول عثمان [١] .

فصل
فيما يقال للمتزوج

عن أبى هريرة : أن النبى ﷺ كان إذا رفَّأ الإنسان إذا تزوج قال: « بارك الله لك ، وبارك عليك ، وجمع بينكما فى خير » [٢] .

على قول الخطابى فى معنى « رفأ » : فعلى الأول أصله : رفأ، بالهمز ، ثم خفف ، فقيل : رفا ،وعلى الثانى : أصله الواو ، فهو من المعتل .

قال الجوهرى : رفوت الرجل : سكنته من الرعب ـ ثم ذكر بيت أبى خراش الهذلى. والمرافاة : الاتفاق . قال :

ولما أن رأيت أبا رويم يرافينى ويكره أن يلاما

والرفا : الالتحام والاتفاق ،ويقال: رفيته ترفية ، إذا قلت للمتزوج : بالرفاء والبنين، قال ابن السكيت : وإن شئت كان معناه بالسكون والطمأنينة ، من رفوت الرجل إذا سكنته. تم كلامه .

ثم ذكر المنذرى حديث عقيل[٣] . وقد رواه النسائى فى سننه عن الحسن قال : تزوج عقيل بن أبى طالب امرأة من بنى خثيم ، فقيل : له بالرفاء والبنين فقال : قولوا كما قال رسول الله ﷺ : « بارك الله فيكم وبارك لكم » [٤] [٥].

---

(١) إعلام الموقعين (١ / ٤١) .

(٢) أبو داود (٢١٣٠) فى النكاح، باب: ما يقال للمتزوج، والترمذى (١٠٩١) فى النكاح ، باب : ما جاء فيما يقال للمتزوج، وقال : « حسن صحيح »، وابن ماجه (١٩٠٥) فى النكاح ، باب : تهنئة النكاح ، وأحمد (٢/٣٨)، والحاكم (٢/١٨٣) فى النكاح ، باب : الدعاء فى حق الزوجين عند النكاح ، وصححه ووافقه الذهبى .

(٣) قال محقق تهذيب السنن : ليس فى نسخة المنذرى التى بأيدينا حديث عقيل هذا ، وهو فى أحمد (١/٢٠١) عن الحسن . . . وفيه أيضا معناه عن عبد الله بن محمد بن عقيل (١/٢٠١) .

(٤) النسائى (٣٣٧١) فى النكاح ، باب : كيف يدعى للرجل إذا تزوج ، وابن ماجه (١٩٠٦) فى النكاح ، باب : تهنئة النكاح .

(٥) تهذيب السنن (٣/٥٩ ، ٦٠) .

الرجل يتزوج المرأة فيجدها حبلى

عن سعيد بن المسيب عن رجل من الأنصار ، قال ابن أبى السرى ـ وهو محمد ـ من أصحاب النبى ﷺ ولم يقل : من الأنصار ـ ثم اتفقوا ـ يقال له : بَصْرة ، قال: تزوجت امرأة بكرا فى سترها ، فدخلت عليها ، فإذا هى حبلى، فقال النبى ﷺ : « لها الصداق بما استحللت من فرجها ، والولد عبد لك ، فإذا ولدت ـ قال الحسن ـ وهو ابن على : فاجلدها » ، وقال ابن أبى السرى : فاجلدوها ، أو قال : فحدوها ، وذكر أن منهم من رواه مرسلا . وفى رواية عن ابن المسيب : أن رجلا يقال له: بصرة بن أكثم ، نكح امرأة ـ فذكر معناه ـ وزاد : ففرق بينهما (١).

هذا الحديث قد اضطرب فى سنده وحكمه ، واسم الصحابى راويه ، فقيل : بصرة ، بالباء الموحدة والصاد المهملة . وقيل : نضرة ، بالنون المفتوحة والضاد المعجمة ، وقيل : نضلة ، بالنون والضاد المعجمة واللام ، وقيل : بسرة ، بالباء الموحدة والسين المهملة ، وقيل : نضرة بن أكثم الخزاعى ، وقيل : الأنصارى ، وذكر بعضهم : أنه بصرة بن أبى بصرة الغفارى ،ووهم قائله . وقيل : بصرة هذا مجهول ، وله علة عجيبة ، وهى أنه حديث يرويه ابن جريج ،عن صفوان بن سليم ، عن سعيد بن المسيب ،عن رجل من الأنصار . وابن جريج لم يسمعه من صفوان ، إنما رواه عن إبراهيم بن محمد بن أبى يحيى الأسلمى عن صفوان ، وإبراهيم هذا متروك الحديث ، تركه أحمد بن حنبل ويحيى ابن معين وابن المبارك وأبو حاتم وأبو زرعة الرازيان وغيرهم ، وسئل عنه مالك بن أنس : أكان ثقة ؟ فقال : لا ، ولا فى دينه .

وله علة أخرى : وهى أن المعروف أنه إنما يروى مرسلا عن سعيد بن المسيب عن النبى ﷺ ، كذا رواه قتادة ويزيد بن نعيم وعطاء الخراسانى ، كلهم عن سعيد عن النبى ﷺ . ذكر عبد الحق هذين التعليلين ،ثم قال: والإرسال هو الصحيح .

وقد اشتمل على أربعة أحكام :

أحدها : وجوب الصداق عليه بما استحل من فرجها ، وهو ظاهر ؛ لأن الوطء فيه غايته أن يكون وطء شبهة ، إن لم يصح النكاح .

الثانى : بطلان نكاح الحامل من الزنا . وقد اختلف فى نكاح الزانية : فمذهب الإمام أحمد بن حنبل : أنه لا يجوز تزوجها حتى تتوب ، وتنقضى عدتها ، فمتى تزوجها قبل

---

(١) أبو داود (٢١٣١) فى النكاح ، باب : ما يقال للمتزوج ، وضعفه الألبانى .

التوبة، أو قبل انقضاء عدتها كان النكاح فاسدا ، ويفرق بينهما ، وهل عدتها ثلاث حيض، أو حيضة ؟ على روايتين عنه . ومذهب الثلاثة : أنه يجوز أن يتزوجها قبل توبتها، والزنا لا يمنع عندهم صحة العقد ، كما لم يوجب طريانه فسخه .

ثم اختلف هؤلاء فى نكاحها فى عدتها : فمنعه مالك ، احتراما لماء الزوج ، وصيانة لاختلاط النسب الصريح بولد الزنا ، وذهب أبو حنيفة والشافعى إلى أنه يجوز العقد عليها من غير انقضاء عدة ، ثم اختلفا ، فقال الشافعى : يجوز العقد عليها وإن كانت حاملا ؛ لأنه لا حرمة لهذا الحمل ، وقال أبو يوسف وأبو حنيفة فى إحدى الروايتين عنه : لا يجوز العقد عليها حتى تضع الحمل ؛ لئلا يكون الزوج قد سقى ماءه زرع غيره ، ونهى النبى ﷺ أن توطأ المسبية الحامل حتى تضع[1] مع أن حملها مملوك له ، فالحامل من الزنا أولى ألا توطأ حتى تضع ، ولأن ماء الزانى ، وإن لم يكن له حرمة ، فماء الزوج محترم ، فكيف يسوغ له أن يخلطه بماء الفجور ؟ ولأن النبى ﷺ هم بلعن الذى يريد أن يطأ أمته الحامل من غيره ، وكانت مسبية ، مع انقطاع الولد عن أبيه ، وكونه مملوكاً له . وقال أبو حنيفة فى الرواية الأخرى : يصح العقد عليها ،ولكن لا توطأ حتى تضع .

الثالث : وجوب الحد بالحبل ، وهذا مذهب مالك وأحمد فى إحدى الروايتين ، وحجتهم : قول عمر رضي الله عنه : الرجم حق على من زنى من الرجال والنساء، إذا كان محصنا إذا قامت البينة ، أو كان حمل ، أو اعتراف. متفق عليه[2] ؛ ولأن وجود الحمل أمارة ظاهرة على الزنا أظهر من دلالة البينة ، وما يتطرق إلى دلالة الحمل يتطرق مثله إلى دلالة البينة وأكثر ، وحديث بصرة هذا فيه أنه أمره بجلدها بمجرد الحمل ، من غير اعتبار بينة ولا إقرار .

ونظير هذا : حد الصحابة فى الخمر بالرائحة والقىء .

الحكم الرابع : إرقاق ولد الزنا ،وهو موضع الإشكال فى الحديث ، وبعض الرواة لم يذكره فى حديثه ، كذلك رواه سعيد وغيره ، وإنما قالوا: ففرق بينهما ، وجعل لها الصداق وجلدها مائة ، وعلى هذا فلا إشكال فى الحديث .وإن ثبتت هذه اللفظة فقد قيل : إن هذا لعله كان فى أول الإسلام ، حين كان الرق يثبت على الحر المدين ثم نسخ ، وقيل : إن هذا مجاز والمراد به استخدامه[3].

(١) أبو داود (٢١٥٧) فى النكاح ، باب : فى وطء السبايا .

(٢) البخارى (٦٨٣٠) فى الحدود ، باب : رجم الحبلى من الزنا إذا أحصنت ، ومسلم (١٦٩١) فى الحدود ، باب: رجم الثيب فى الزنى .

(٣) تهذيب السنن (٣/ ٦٠ ـ ٦٣).

تحريم الابنة المخلوقة من ماء الزنا على الزانى

وقد دلّ التحريم بلبن الفحل على تحريم المخلوقة من ماء الزانى دلالة الأولى والأحْرى؛ لأنه إذا حرم عليه أن ينكحَ من قد تغذّت بلبن ثار بوطئه ، فكيف يحلُّ له أن ينكِحَ من قد خُلِقَ من نفس مائه بوطئه ؟ وكيف يحرِّم الشارعُ بنته من الرضاع لما فيها من لبن كان وطء الرجل سببا فيه ثم يُبيح له نكاحَ من خُلِقَتْ بنفس وطئه ومائه ؟ هذا من المستحيل ، فإن البَعْضيَّة التى بينه وبين المخلوقة من مائه أكملُ وأتمُّ من البعْضية التى بينه وبين من تغذّت بلبنه ، فإن بنت الرضاع فيها جزء ما من البعضية ، والمخلوقة من مائه كاسمها ؛ مخلوقة من مائه ، فنصفها أو أكثرها بعضه قطعًا ، والشطر الآخر للأم ، وهذا قولُ جمهور المسلمين ، ولا يُعرف فى الصحابة من أباحها ، ونص الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ على أن من تزوَّجها ؛ قُتِلَ بالسيف محصنا كان أو غيره . وإذا كانت بنتُه من الرضاعة بنتا فى حكمين فقط : الحرمة ، والمحرمية ، وتخلف سائر أحكام البنت عنها لم تُخرجها عن التحريم ، وتُوجب حِلها ، فكذا بنتُه مِن الزنى تكون بنتا فى التحريم . وتخلُّفُ أحكام البنت عنها لا يُوجب حِلها،والله سبحانه خاطب العرب بما تعقله فى لغاتها، ولفظ البنت لفظ لغوى لم ينقله الشارع عن موضعه الأصلى ، كلفظ الصلاة والإيمان ونحوهما ، فيُحملُ على موضوعه اللغوى حتى يثبت نقل الشارع له عنه إلى غيره ، فلفظ البنت كلفظ الأخ والعم والخال ألفاظٌ باقية على موضوعاتها اللغوية . وقد ثبت فى الصحيح ؛ أن اللّه تعالى أنطق ابن الراعى الزانى بقوله:« أبى فلان الرَّاعى »(١) ، وهذا الإنطاقُ لا يحتملُ الكذب، وأجمعت الأمةُ على تحريم أمِّه عليه. وخلقُه من مائها ، وماء الزانى خلقٌ واحد، وإثمهما فيه سواء ، وكونه بعضا له مثل كونه بعضا لها ، وانقطاع الإرث بين الزانى والبنت لا يُوجب جواز نكاحها ، ثم مِن العجب كيف يُحرمُ صاحبُ هذا القول أن يستمنى الإنسان بيده، ويقول: هو نكاحٌ ليده ، ويُجوِّزُ للإنسان أن ينكح بعضه ، ثم يُجوِّزُ له أن يستفرش بعضه الذى خلقهُ الله من مائه ، وأخرجهُ من صلبه ، كما يستفرش الأجنبية(٢) .

---

(١) البخارى (٣٤٣٦) فى أحاديث الأنبياء، باب: قول اللّه تعالى: ﴿ وَاذْكُرْ فِي الْكِتَابِ مَرْيَمَ ﴾، ومسلم (٢٥٥٠) فى البر والصلة ، باب : تقديم بر الوالدين على التطوع بالصلاة وغيرها .

(٢) زاد المعاد (٥/ ٥٦٩ ، ٥٧٠) .

وأيضا

إنه[١] نص على كراهة تزوج الرجل بنته من ماء الزنا ، ولم يقل قط : إنه مباح ولا جائز ، والذى يليق بجلالته وإمامته منصبه الذى أجله الله به من الدين أن هذه الكراهة منه على وجه التحريم . وأطلق لفظ الكراهة ؛ لأن الحرام يكرهه الله ورسوله ، وقد قال تعالى عقيب ذكرها حرمة من المحرمات من عند قوله: ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُوا إِلاَّ إِيَّاهُ ﴾ إلى قوله : ﴿ فَلا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلا تَنْهَرْهُمَا ﴾ إلى قوله : ﴿ وَلا تَقْتُلُوا أَوْلادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلاقٍ ﴾ إلى قوله:﴿ وَلا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَلا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ ﴾ إلى آخر الآيات ، ثم قال : ﴿ كُلُّ ذَٰلِكَ كَانَ سَيِّئُهُ عِندَ رَبِّكَ مَكْرُوهًا ﴾ [الإسراء : ٢٣ ـ ٣٨] [٢] .

وأيضًا

ونظير هذا فى التناقض[٣] : إباحة نكاح المخلوقة من ماء الزنا مع كونها بعضه ، مع تحريم المرضعة من لبن امرأته لكون اللبن ثاب بوطئه، فقد صار فيه جزء منه فيا لله العجب! كيف انتهض هذا الجزء اليسير سببا للتحريم ، ثم يباح له وطؤها ، وهى جزؤه الحقيقى وسلالته ؟ ! وأين تشنيعكم وإنكاركم لاستمناء الرجل بيده عند الحاجة خوفا من العنت ، ثم تجوزون له وطء بنته المخلوقة من مائه حقيقة [٤] .

نكاح الزانية

قال إسحاق بن هانئ : سألت أبا عبد الله عن الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها ؟ قال : لا يتزوجها حتى يعلم أنها قد تابت ؛ لأنه لا يدرى لعلها تعلق عليه ولدا من غيره . قلت: وما علمُه أنها قد تابت . قال : يريدها على ما كان أرادها عليه فإن امتنعت فهى تائبة [٥] .

---

(١) أى الإمام الشافعى ـ رحمه الله .

(٢) إعلام الموقعين (١ / ٤٤) .

(٣) أى : تناقض القياسين .

(٤) إعلام الموقعين (٢ / ٣٥١) .

(٥) بدائع الفوائد (٤ / ١٠٣ ، ١٠٤) .

فصل
فى الحيل فى فسخ النكاح

ومن الحيل المحرمة التى يكفر منْ أفتى بها تمكينُ المرأة ابن زوجها من نفسها لينفسخ نكاحها حيث صارت موطوءة ابنه وكذا العكس . أو وطئه حماته لينفسخ نكاح امرأته ، مع أن هذه الحيلة لا تتمشى إلا على قول من يرى أن حرمة المصاهرة تثبت بالزنا كما تثبت بالنكاح ، كما يقول أبو حنيفة وأحمد فى المشهور من مذهبه .

والقول الراجح : أن ذلك لا يحرم كما هو قول الشافعى وإحدى الروايتين عن مالك، فإن التحريم بذلك موقوف على الدليل ، ولا دليل من كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس صحيح ، وقياس السفاح على النكاح لا يصح لما بينهما من الفروق .

والله تعالى جعل الصهر قيم النسب ، وجعل ذلك من نعمه التى امتن بها على عباده، فكلاهما من نعمه وإحسانه ، فلا يكون الصهر من آثار الحرام وموجباته ، كما لا يكون النسب من آثاره ، بل إذا كان النسب الذى هو أصل لا يحصل بوطء الحرام ، فالصهر الذى هو فرع عليه ومُشبّه به أولى ألا يحصل بوطء الحرام ، وأيضا فانه لو ثبت تحريم المصاهرة لا تثبت المحرمية التى هى من أحكامه ، فإذا لم تثبت المحرمية لم تثبت الحرمة ، وأيضا فإن الله تعالى إنما قال : ﴿ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ ﴾ [النساء : ٢٣] ومن زنَى بها الابن لا تسمى حليلة لغة ولا شرعا ولا عرفا ، وكذلك قوله : ﴿ وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ ﴾ [النساء : ٢٢] إنما المراد به النكاح الذى هو ضد السفاح ، ولم يأت فى القرآن النكاح المراد به الزنا قط ، ولا الوطء المجرد عن عقد .

مناظرة بين الشافعى وعراقى فى أن الزنا لا يحرم المرأة الحلال

وقد تناظر الشافعى هو وبعض العراقيين فى هذه المسألة ونحن نذكر مناظرته بلفظها .

قال الشافعى : الزنا لا يحرم الحلال ،وقال به ابن عباس ، قال الشافعى : لأن الحرام ضد الحلال ، ولا يقاس شىء على ضده .

فقال لى قائل : ما تقول لو قبّلت امرأةُ الرجل ابنه بشهوة حرمت على زوجها أبدا ؟

فقلت : لم قلتَ ذا ؟ والله تعالى إنما حرم أمهات نسائكم ونحو هذا بالنكاح ، فلم يجز أن يُقاس الحرامُ بالحلال .

فقال : أجد جماعا وجماعا .

قلت : جماعا حُمِدَت به ، وأُحْصِنَتْ ، وجماعا رُجمت به ، أحدهما نقمة والآخر نعمة ، وجعله الله نسبا و صهرا وأوجب به حقوقا ، وجعلك محرما لأم امرأتك وابنتها تسافر بهما ، وجعل على الزنا نقمة فى الدنيا بالحدِّ وفى الآخرة بالنار ، إلا أن يعفو الله ، فتقيس الحرام الذى هو نقمة على الحلال الذى هو نعمة ؟ !

وقلت له: فلو قال لك: وجدت المطلقة ثلاثا تحل بجماع زوج وإصابة فأحلها بالزنا ؛ لأنه جماع كجماع .

قال: إذا أخطئ ؛ لأن الله تعالى أحلها بنكاح زوج .

قلت : وكذلك ما حرم الله فى كتابه بنكاح زوج وإصابة زوج .

قال: أفيكون شيئا يحرمه الحلال ولا يحرمه الحرام أقول به ؟

قلت : نعم ، ينكح أربعا فيحرم عليه أن ينكح من النساء خامسة ، أفيحرم عليه إذا زنا بأربع شيء من النساء ؟ قال : لا يمنعه الحرام مما يمنعه الحلال .

قال : فقد ترتد فتحرم على زوجها .

قلت : نعم ، وعلى جميع الخلق ، وأقتلها وأجعل ما لها فيْئا .

قال: فقد نجد الحرام يحرم الحلال .

قلت :أما فى مثل ما اختلفنا فيه من أمر النساء فلا ، انتهى .

أحكام النكاح لا يتعلق منها شيء بالزنا

ومما يدل على صحة هذا القول أن أحكام النكاح التى رتبها الله تعالى عليه من العدة والإحداد ، والميراث ، والحل ، والحرْمة ، ولحوق النسب ، ووجوب النفقة والمهر ، وصحة الخلع والطلاق والظهار والإيلاء ، والقصر على أربع ، ووجوب القسم والعدل بين الزوجات ، وملك الرجعة ، وثبوت الإحصان والإحلال للزوج الأول ، وغير ذلك من الأحكام لا يتعلق شيء منها بالزنا، وإن اختلف فى العدة والمهر ، والصواب أنه لا مهر لبغى كما دلت عليه سنة رسول الله ﷺ وكما فطر الله عقول الناس على استقباحه ، فكيف يثبت تحريم المصاهرة من بين هذه الأحكام ؟ والمقصود أن هذه الحيلة باطلة شرعا كما هى محرمة فى الدين(١).

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٣١٢ ـ ٣١٥) .

ومن هذا الباب احتيال المرأة على فسخ نكاح الزوج بما يعلمه إياها أرباب المكر والاحتيال ، بأن تنكر أن تكون أذنت للولى أو بأن النكاح لم يصح ؛ لأن الولى أو الشهود جلسوا وقت العقد على فراش حرير أو استندوا إلى وسادة حرير .

وقد رأيت من يستعمل هذه الحيلة إذا طلق الزوج امرأته ثلاثا ، وأراد تخليصه من عار التحليل وشناره، أرشده إلى القدح فى صحة النكاح بفسق الولى أو الشهود، فلا يصح الطلاق فى النكاح الفاسد ، وقد كان النكاح صحيحا لما كان مقيما معها عدة سنين ، فلما أوقع الطلاق الثلاث فسد النكاح(١) .

إذا تزوج بفتوى ثم رجع المفتى

فلو تزوج بفتواه ودخل ثم رجع المفتى ؛ لم يحرم عليه إمساك امرأته إلا بدليل شرعى يقتضى تحريمها ،ولا يجب عليه مفارقتها بمجرد رجوعه ، ولا سيما إن كان إنما رجع لكونه تبين له أن ما أفتى به خلاف مذهبه وإن وافق مذهب غيره ، هذا هو الصواب .

وأطلق بعض أصحابنا وأصحاب الشافعى وجوب مفارقتها عليه ، وحكوا فى ذلك وجهين ، ورجَّحُوا وجوب المفارقة . قالوا : لأن الرجوع عنه ليس مذهبا له ، كما لو تغير اجتهاد من قلده فى القبلة فى أثناء الصلاة، فإنه يتحول مع الإمام فى الأصح .

فيقال لهم : المستفتى قد دخل بامرأته دخولا صحيحا سائغا ، ولم يفهم ما يوجب مفارقته لها من نص ولاإجماع ، فلا يجب عليه مفارقتها بمجرد تغير اجتهاد المفتى .

وقد رجع عمر بن الخطاب ﷺ عن القول بالتشريك وأفتى بخلافه ، ولم يأخذ المال من الذين شرّك بينهم أولا ، وأما قياسكم ذلك على من تغير اجتهاده فى معرفة القبلة فهو حجة عليكم ؛ فإنه لا يبطل ما فعله المأموم بالاجتهاد الأول ، ويلزمه التحول ثانيا ؛ لأنه مأمور بمتابعة الإمام ، بل نظير مسألتنا ما لو تغير اجتهاده بعد الفراغ من الصلاة؛ فإنه لا تلزمه الإعادة ، ويصلى الثانية بالاجتهاد الثانى .

وأما قول أبى عمرو بن الصلاح وأبى عبد الله بن حمدان من أصحابنا : إذا كان المفتى إنما يفتى على مذهب إمام معين ، فإذا رجع لكونه بان له قطعا أنه خالف فى فتواه نص مذهب إمامه ، فإنه يجب نقضه، وإن كان ذلك فى محل الاجتهاد ؛ لأن نص مذهب إمامه فى حقه كنص الشارع فى حق المفتى المجتهد المستقل ، فليس كما قالا ، ولم ينص على هذه المسألة أحد من الأئمة ، ولا تقتضيها أصول الشريعة ،ولو كان نص إمامه بمنزلة

---

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٤١٧) .

نص الشارع لحرم عليه وعلى غيره مخالفته وفسق بخلافه .

ولم يوجب أحد من الأئمة نقض حكم الحاكم ولا إبطال فتوى المفتى بكونه خلاف قول زيد أو عمرو ، ولا يعلم أحد سوغ النقض بذلك من الأئمة والمتقدمين من أتباعهم ، وإنما قالوا: ينقض من حكم الحاكم ما خالف نص كتاب أو سنة أو إجماع الأمة ، ولم يقل أحد : ينقض من حكمه ما خالف قول فلان أو فلان ، وينقض من فتوى المفتى ما ينقض من حكم الحاكم ، فكيف يسوغ نقض أحكام الحكام وفتاوى أهل العلم بكونها خالفت قول واحد من الأئمة ؟ ولاسيما إذا وافقت نصا عن رسول الله ﷺ أو فتاوى الصحابة يسوغ نقضها لمخالفة قول فلان وحده ، ولم يجعل الله تعالى ولا رسوله ﷺ ولا أحد من الأئمة قول فقيه من الأمة بمنزلة نص الله ورسوله بحيث يجب اتباعه ويحرم خلافه، فإذا بان للمفتى أنه خالف إمامه ووافق قول الأئمة الثلاثة لم يجب على الزوج أن يفارق امرأته ويخرب بيته ، ويشتت شمله وشمل أولاده، بمجرد كون المفتى ظهر له أن ما أفتى به خلاف نص إمامه ، ولا يحل له أن يقول له : فارق أهلك بمجرد ذلك ، ولاسيما إن كان النص مع قول الثلاثة. وبالجملة فبطلان هذا القول أظهر من أن نتكلف بيانه.

فإن قيل : فما تقولون لو تغير اجتهاد المفتى ، فهل يلزمه إعلام المستفتى ؟

قيل : اختلف فى ذلك ، فقيل : لا يلزمه إعلامه ، فإنه عمل أولا بما يسوغ له ، فإذا لم يعلم بطلانه لم يكن آثما فهو فى سعة من استمراره ، وقيل : بل يلزمه إعلامه ؛ لأن ما رجع عنه قد اعتقد بطلانه، وبان له أن ما أفتاه به ليس من الدين ، فيجب عليه إعلامه، كما جرى لعبد الله بن مسعود حين أفتى رجلا بحل أم امرأته التى فارقها قبل الدخول ، ثم سافر إلى المدينة وتبين له خلاف هذا القول ، فرجع إلى الكوفة ، وطلب هذا الرجل ، وفرق بينه وبين أهله ، وكما جرى للحسن بن زياد اللؤلؤى لما استفتى فى مسألة فأخطأ فيها، ولم يعرف الذى أفتاه به ، فاستأجر مناديا ينادى : أن الحسن بن زياد استفتى فى يوم كذا كذا فى مسألة فأخطأ ، فمن كان أفتاه الحسنُ بن زياد بشىء فليرجع إليه ، ثم لبث أياما لا يفتى حتى جاء صاحب الفتوى فأعلمه أنه قد أخطأ ، وأن الصواب خلاف ما أفتاه به .

قال القاضى أبو يعلى فى كفايته : من أفتى بالاجتهاد ثم تغير اجتهاده لم يلزمه إعلامه المستفتى بذلك إن كان قد عمل به . وإلا أعلمه .

والصواب التفصيل ؛ فإن كان المفتى ظهر له الخطأ قطعا لكونه خالف نصّ الكتاب أو السنة التى لا معارض لها ، أو خالف إجماع الأمة فعليه إعلام المستفتى ، وإن كان إنما ظهر له أنه خالف مجرد مذهبه أو نص إمامه لم يجب عليه إعلام المستفتى .

وعلى هذا تخرج قصة ابن مسعود رضي الله عنه فإنه لما ناظرالصحابة فى تلك المسألة ، بينوا له

أن صريح الكتاب يحرمها لكون الله تعالى أبهمها فقال تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ ﴾ وظن عبد الله أن قوله : ﴿ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِن ﴾ [النساء : ٢٣] راجع إلى الأول والثانى. فبينوا له أنه إنما يرجع إلى أمهات الربائب خاصة، فعرف أنه الحق ،وأن القول بحلها خلافُ كتاب الله تعالى، ففرق بين الزوجين ولم يفرق بينهما بكونه تبين له أن ذلك خلاف قول زيد أو عمرو، والله أعلم(١) .

باب
الخطبة

قال الشافعى : ينظر إلى وجهها وكفيها متغطية ، ولا ينظر إلى ما وراء ذلك ، وقال أبو داود : ينظر إلى سائر جسدها .

وعن أحمد ثلاث روايات : إحداهن : ينظر إلى وجهها ويديها ، والثانية : ينظر ما يظهر غالبا ، كالرقبة والساقين ونحوهما . والثالثة : ينظر إليها كلها ؛ عورة وغيرها ، فإنه نص على أنه يجوز أن ينظر إليها متجردة ! واللفظ الذى ذكره مسلم ليس بصريح فى نظر الخاطب ، وقد رواه النسائى : خطب رجل امرأة من الأنصار ، فقال له رسول الله ﷺ : « هل نظرت إليها ؟ » قال : لا ، فأمره أن ينظر إليها(٢) ، رواه من طريق يزيد بن كيسان ، عن أبى حازم ، عن أبى هريرة .

قال مروان بن معاوية الفزارى عن يزيد : خطب رجل امرأة ، وقال سفيان عن يزيد ، عن أبى حازم، عن أبى هريرة: أن رجلا أراد أن يتزوج امرأة . وهذا مفسر لحديث مسلم: أنه أخبره أنه تزوج امرأة . وقد روى من حديث بكر بن عبد الله المزنى ، عن المغيرة بن شعبة قال: خطبت امرأة على عهد النبى ﷺ، فقال النبى ﷺ : « أنظرت إليها ؟ » قلت : لا ، قال : « فانظر ، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما »(٣) (٤) .

(١) إعلام الموقعين (٤/٢٧٩ ـ ٢٨١) .
(٢) النسائى (٣٢٣٤) فى النكاح ، باب : إباحة النظر قبل التزويج .
(٣) الترمذى (١٠٨٧) فى النكاح ، باب ما جاء فى النظر إلى المخطوبة وقال : « حسن » ، والنسائى (٣٢٣٥) فى النكاح ، باب : إباحة النظر قبل التزويج ، وابن ماجه (١٨٦٥) فى النكاح ، باب : النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها .
(٤) تهذيب السنن (٣/٢٥، ٢٦) .

فصل

وقد يكون الجمال موَفَّرًا ولكنه[١] ناقص الشعور به ، فتضعف محبته لذلك ، فلو كشف له عن حقيقته لأسر قلبه ؛ ولهذا أمر النساء بستر وجوههن عن الرجال ، فإن ظهور الوجه يسفر عن كمال المحاسن فيقع الافتتان ؛ ولهذا شرع للخاطب أن ينظر إلى المخطوبة، فإنه إذا شاهد حُسْنها وجمالها كان ذلك أدعى إلى حصول المحبة والألفة بينهما ، كما أشار النبى ﷺ فى قوله : « إذا أراد أحدكم خطبة امرأة فلينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فإنه أحرى أن يؤدم بينهما »[٢] أى يلائم ويوافق ويصلح . ومنه الأدام الذى يصلح به الخبز[٣] .

فصل
فى النهى عن خطبة الرجل على خطبة أخيه

ذكر الطبرى أن بعضهم قال : نهيه أن يخطب الرجل على خطبة أخيه[٤] منسوخ بخطبته ﷺ لأسامة فاطمة بنت قيس [٥] .

يعنى بعد أن خطبها معاوية وأبو جهم . وهذا غلط ، فإن فاطمة لم تركن إلى واحد منهما . وإنما جاءت مُسْتشيرة للنبى ﷺ ، فأشار عليها بما هو الأصلح لها والأرضى لله ورسوله ، ولم يخطبها لنفسه ، ومورد النهى إنما هو خطبة الرجل لنفسه على خطبة أخيه ، فأما إشارته على المرأة إذا استشارته بالكفء الصالح فأين ذلك من الخطبة على خطبة أخيه؟ فقد تبين غلط القائل ، والحمد لله .

وأيضا فإن هذا من الأحكام الممتنع نسخها ، فإن صاحب الشرع علله بالأخوة ، وهى علة مطلوبة البقاء ،والدوام ، لا يلحقها نسخ ولا إبطال[٦] .

---

(١) أى المُحبّ .

(٢) هذان حديثان: الأول: ما رواه أبو داود (٢٠٨٢) فى النكاح، باب: فى الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزويجها عن جابر مرفوعا ، بلفظ : « إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل ».
والثانى : ما رواه الترمذى (١٠٨٧) فى النكاح ، باب : ما جاء فى النظر إلى المخطوبة عن المغيرة بن شعبة: أنه خطب امرأة فقال النبى ﷺ : « انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما » .

(٣) روضة المحبين (٦٧) .

(٤) البخارى (٥١٤٢) فى النكاح ، باب : لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع، ومسلم (١٤١٢) فى النكاح، باب : تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك .

(٥) مسلم (١٤٨٠) فى الطلاق ، باب: المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ، والنسائى (٣٢٤٥) فى النكاح ، باب : إذا استشارت المرأة رجلا فيمن يخطبها هل يخبرها بما يعلم ، وأحمد (٣/ ٣٧٣) .

(٦) تهذيب السنن (٣/ ٢٥) .

باب
شروط النكاح

إن الشارع اشترط للنكاح شروطا زائدة على العقد تقْطع عنه شبه السِّفاح ، كالإعلام ، والولى ، ومنع المرأة أن تليه بنفسها ، وندب إلى إظهاره حتى استحب فيه الدفّ والصوت والوليمة ؛ وكان أصل ذلك فى قوله تعالى : ﴿ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ﴾ [النساء : ٢٤] ، و﴿ مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ ﴾ [النساء : ٢٥] ؛ لأن فى الإخلال بتلك ذريعة إلى وقوع السِّفاح بصورة النكاح ، وزوال بعض مقاصد النكاح من جحد الفراش ، ثم أكد ذلك بأن جعل للنكاح حريماً من العدة تزيد على مقدار الاستبراء، وأثبت له أحكاما من المصاهرة وحرمتها ، ومن الموارثة زائدة على مجرد الاستمتاع ؛ فعلم أن الشارع جعله سببا ووُصلة بين الناس بمنزلة الرحم كما جمع بينهما فى قوله : ﴿ فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا ﴾ [الفرقان: ٥٤] وهذه المقاصد تمنع شبهه بالسفاح ، وتبين أن نكاح المحلل بالسفاح أشبه منه بالنكاح حيث كانت هذه الخصائص غير متيقنة فيه (١).

باب
زواج الرجل بأربع

وأما قوله(٢) : وقصَر عدد المنكوحات على أربع ، وأباح ملك اليمين بغير حصر ، فهذا من تمام نعمته ، وكمال شريعته ، وموافقتها للحكمة والرحمة والمصلحة ، فإن النكاح يراد للوطء وقضاء الوطر ، ثم من الناس من يغلب عليه سلطان هذه الشهوة ، فلا تندفع حاجته بواحدة، فأطلق له ثانية وثالثة ورابعة ، وكان هذا العدد موافقا لعدد طباعه وأركانه، وعددِ فصول سنته ولرجوعه إلى الواحدة بعد صبر ثلاث عنها،والثلاث أول مراتب الجمع، وقد علق الشارع بها عدة أحكام . ورخص للمهاجر أن يقيم بعد قضاء نسكه بمكة ثلاثا ، وأباح للمسافر أن يمسح على خُفّيه ثلاثا،وجعل حد الضيافة المستحبة أو الموجبة ثلاثا، وأباح للمرأة أن تحدَّ على غير زوجها ثلاثا ، فرحم الضرة بأن جعل غاية انقطاع زوجها عنها ثلاثا، ثم يعود ، فهذا محض الرحمة والحكمة والمصلحة .

وأما الإماء فلما كُنَّ بمنزلة سائر الأموال من الخيل والعبيد وغيرها ، لم يكن لقصر الملك على أربعة منهن أو غيرها من العدد معنى ، فكما ليس فى حكمة الله ورحمته أن

---

(١) إعلام الموقعين (٣/ ١٨٦ ، ١٨٧) .
(٢) أى : نافى القياس .

يقصر السيد على أربعة عبيد ، أو أربعة دواب وثياب ونحوها ، فليس فى حكمته أن يقصره على أربعة إماء . وأيضا فللزوجة حق على الزوج اقتضاه عقد النكاح يجب على الزوج القيام به ، فإن شاركها غيرها وجب عليه العدل بينهما ، فقصر الأزواج على عدد يكون العدل فيه أقربَ مما زاد عليه ، ومع هذا فلا يستطيعون العدل ، ولو حرصوا عليه ، ولا حقٌّ لإمائه عليه فى ذلك ؛ ولهذا لا يجب لهن قسْم ، ولهذا قال تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم ﴾ [النساء : ٣] ، والله أعلم .

فصل

وأما قوله : وأنه أباح للرجل أن يتزوج بأربع زوجات ، ولم يبح للمرأة أن تتزوج بأكثر من زوج واحد فذلك من كمال حكمة الرب تعالى وإحسانه ورحمته بخلقه ورعاية مصالحهم، ويتعالى سبحانه عن خلاف ذلك وينزه شرعه أن يأتى بغير هذا، ولو أبيح للمرأة أن تكون عند زوجين فأكثر لفسد العالم وضاعت الأنساب ، وقتل الأزواج بعضهم بعضا وعظمت البلية واشتدت الفتنة ، وقامت سوق الحرب على ساق ، وكيف يستقيم حال امرأة فيها شركاء متشاكسون ؟! وكيف يستقيم حال الشركاء فيها ؟!

فمجىء الشريعة بما جاءت به من خلاف هذا من أعظم الأدلة على حكمة الشارع ورحمته ، وعنايته بخلقه .

فإن قيل : فكيف روعى جانبُ الرجل ، وأطلق له أن يُسيم طرفه ، ويقضى وطرَه ، وينتقل من واحدة إلى واحدة بحسب شهوته وحاجته ، وداعى المرأة داعيه وشهوتها شهوته؟

قيل : لما كانت المرأة من عادتها أن تكون مُخَبَّأة من وراءِ الخدور ، ومحجوبة فى كِنِّ بيتها ، وكان مزاجها أبرد من مزاج الرجل وحركتها الظاهرة والباطنة أقل من حركته ، وكان الرجل قد أعطى من القوة والحرارة التى هى سلطان الشهوة أكثر مما أعطيته المرأة ، وبُلى بما لم تُبْلَ به ، أطلق له من عدد المنكوحات ما لم يطلق للمرأة ، وهذا مما خص الله به الرجال وفضلهم به على النساء ، كما فضلهم عليهن بالرسالة والنبوة والخلافة والملك والإمارة وولاية الحكم والجهاد وغير ذلك ، وجعل الرجال قوَّامين على النساء ، ساعين فى مصالحهن ، يدأبون فى أسباب معيشتهن ، ويركبون الأخطار ويجوبون القفار ، ويعرِّضون أنفسهم لكل بلية ومحنة فى صالح الزوجات .

والرب تعالى شكور حليم ، فشكر لهم ذلك ، وجبرهم بأن مكَّنهم مما لم يمكن منه

الزوجات ، وأنت إذا قايست بين تعب الرجال وشقائهم وكدهم ونصبهم فى مصالح النساء، وبين ما ابتلى به النساء من الغيْرة ؛ وجدت حظ الرجال من تحمل ذلك التعب والنصب والدأب أكثر من حظ النساء من تحمل الغيرة . فهذا من كمال عدل اللّه وحكمته ورحمته ، فله الحمد كما هو أهله .

وأما قول القائل : إن شهوة المرأة تزيد على شهوة الرجل ، فليس كما قال ، والشهوة منبعها الحرارة ، وأين حرارة الأنثى من حرارة الذكر ؟ ولكن المرأة لفراغها وبطالتها ، وعدم معاناتها لما يشغلها عن أمر شهوتها، وقضاء وطرها يغمرها سلطانُ الشهوة ، ويستولى عليها، ولا يجد عندها ما يعارضه ،بل يصادف قلبا فارغا ، ونفسا خالية ، فيتمكن منها كل التمكن، فيظن الظانّ أن شهوتها أضعاف شهوة الرجل وليس كذلك ، ومما يدل على هذا أن الرجل إذا جامع امرأته أمكنه أن يجامع غيرها فى الحال ، وكان النبى ﷺ يطوف على نسائه فى الليلة الواحدة ، وطاف سليمان على تسعين امرأة فى ليلة ، ومعلوم أن له عند كل امرأة شهوة وحرارة باعثة على الوطء ، والمرأة إذا قضى الرجل وطرَه فترت شهوتها وانكسرت نفسها ، ولم تطلب قضاءها من غيره فى ذلك الحين ، فتطابقت حكمة القدر والشرع والخلق والأمر ،وللّه الحمد .

فصل

وأما قوله : أباح للرجل أن يستمتع من أمته بملك اليمين بالوطء وغيره ، ولم يُبح للمرأة أن تستمتع من عبْدها لا بَوطء ، ولا غيره ، فهذا أيضا من كمال هذه الشريعة وحكمتها ، فإن السيد قاهر لمملوكه ، حاكم عليه ، مالك له ، والزوج قاهر لزوجته ، حاكم عليها ، وهى تحت سلطانه وحكمه شبه الأسير ؛ ولهذا مُنع العبد من نكاح سيدته للتنافى بين كونه مملوكها وبعلها ، وبين كونها سيدتَه وموْطوءته ، وهذا أمر مشهور بالفطرة والعقول قُبْحُه ، وشريعة أحكم الحاكمين منزهة عن أن تأتى به (١) .

فصل

قال ابن عقيل: قولهم: إن الله جعل للمرأة شهوة تزيد على شهوة الرجل بسبعة أجزاء.

قال : لو كان كذلك ما جعل الله للرجل أن يتزوج بأربع وتسرى بما شاء من الإماء ، وضيق على المرأة ، فلا تزيد على رجل ولها من القسم الربع ، وحاشا حكمته أن تضيق

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٧٠ ـ ٧٣) .

على الأحرج ، وتوسع على من دونه فى الحرج .

أجابه حنبلى آخر فقال: إن ذلك إنما كان لعارض راجح، وهو خوفه اشتباه الأنساب.

وأيضا فى التوسعة للرجل يكثر النسل الذى هو من أهم مقاصد النكاح .

وأيضا فإن الرجل والمرأة لما اشتركا فى التذاذ كل منهما بصاحبه وقضاء وطره منه ، وخص الرجل بالنفقة والكسوة وكلفة المرأة ؛ عوّض بأن أطلق له الاستمتاع بغيرها .

وأيضا فإن المرأة مقصورة فى الخدر لا تدخل ولا تخرج إلا لحاجة ، حتى أن صلاتها فى بيتها أفضل من صلاتها فى المسجد لم يقع نظرها من الرجال على ما يقع نظر الرجل عليه، فحاجته إلى أكثر من واحدة أشد من حاجتها .

وأيضا فإن طبيعة الذكر الحرارة وطبيعة الأنثى البرودة ، وصاحب الحرارة يحتاج من الجماع فوق ما يحتاج إليه صاحب البرودة .

وأيضا فإن الله فضل الذكر على الأنثى فى الميراث والدية والشهادة والعقيقة وغير ذلك؛ ولهذا قال تعالى : ﴿ وَلا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ وَاسْأَلُوا اللَّهَ مِن فَضْلِهِ ﴾ [النساء : ٣٢] .

فكان من تفضيله الذكر على الأنثى أن خص بجواز نكاح أكثر من واحدة ، والله أعلم[١].

حكمة تحريم الجمع بين أكثر من أربع

الوجه السابع عشر[٢] : أنه حرم نكاح أكثر من أربع ؛ لأن ذلك ذريعة إلى الجور ، وقيل : العلة فيه أنه ذريعة إلى كثرة المؤنة المُفْضية إلى أكل الحرام ، وعلى التقديرين فهو من باب سد الذرائع . وأباح الأربع ـ وإن كان لا يؤمن الجور فى اجتماعهن ؛ لأن حاجته قد لا تندفع بما دونهن ، فكانت مصلحة الإباحة أرجح من مفسدة الجور المتوقعة[٣] .

إذا اشتبهت أخته بأجنبية وأراد الزواج

ولو اشتبهت أخته بأجنبية انتقل إلى نساء لم يشتبه فيهن ، فإن كان بلدا كبيرا تحرى ، ونكح[٤] .

---

(١) بدائع الفوائد (٤/ ٤١) .

(٢) فى بيان اهتمام الشرع بسدّ الذرائع .

(٣) إعلام الموقعين (٣/ ١٨٢) .

(٤) بدائع الفوائد (٣/ ٢٥٨) .

باب
تحريم نكاح المتعة

ولم تحرم المتعة يوم خيبر ، وإنما تحريمها عام الفتح . هذا هو الصواب ، وقد ظن طائفة من أهل العلم أنه حرمها يوم خيبر ، واحتجوا بما فى الصحيحين من حديث على بن أبى طالب ﷺ : أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر ، وعن لحوم الحمر الإنسية(١) .

وفى الصحيحين أيضا : أن عليا ﷺ سمع ابن عباس يُلَيِّنُ فى مُتعة النساء ، فقال : مهلا يابن عباس ، فإنَّ رسول اللّه ﷺ نهى عنها يوم خيبر ؛ وعن لحوم الحمر الإنسية(٢) ، وفى لفظ للبخارى عنه : أن رسول اللّه ﷺ نهى عن مُتعة النساء يومَ خيبر، وعن أكل لحوم الحمر الإنسية .

ولما رأى هؤلاء أن رسول اللّه ﷺ أباحها عامَ الفتح ، ثم حرَّمها ، قالوا : حُرِّمتْ ، ثُمَّ أبيحت ، ثم حُرِّمتْ .

قال الشافعى : لا أعلمُ شيئاً حُرِّم ، ثم أبيح ، ثم حُرِّم إلا المتعة ، قالُوا : نُسختْ مرتين ، وخالفهم فى ذلك آخرون ، وقالوا : لم تحرم إلا عام الفتح وقبل ذلك كانت مباحة . قالوا : وإنما جمع علي بن أبى طالب ﷺ بين الإخبار بتحريمها ، وتحريم الحُمُر الأهلية ؛ لأن ابن عباس كان يُبيحهما ، فروى له على تحريمهما عن النبى ﷺ ردا عليه ، وكان تحريمُ الحُمُرِ يومَ خيبر بلا شك ، وقد ذكر يوم خيبر ظرفا لتحريم الحُمُرِ ، وأطلق تحريم المتعة ،ولم يُقيده بزمن ، كما جاء ذلك فى مسند الإمام أحمد بإسناد صحيح : أن رسول اللّه ﷺ حرم لحوم الحُمُر الأهلية يوم خيبر ، وحرم متعة النساء (٣) . وفى لفظ : حرم متعة النساء ، وحرم لحوم الحُمُر الأهلية يومَ خيبر، هكذا رواه سفيان بن عيينة مفصلا مميزا ، فظن بعضُ الرواة أن يوم خيبر زمنٌ للتحريمين ، فقيدهما به، ثم جاء بعضُهم ، فاقتصر على أحد المحرَّمين وهو تحريمُ الحمر ، وقيده بالظرف ، فمن هاهنا نشأ الوهم .

وقصة خيبر لم يكن فيها الصحابة يتمتعون باليهوديات ، ولا استأذنوا فى ذلك رسول

---

(١) البخارى (٤٢١٦) فى المغازى ، باب : غزوة خيبر ، ومسلم (١٤٠٧) فى النكاح ، باب : نكاح المتعة ، وبيان أنه أبيح ثم نسخ .

(٢) البخارى (٥١١٥) فى النكاح ، باب : نهى رسول الله ﷺ عن نكاح المتعة أخيرا ، ومسلم (١٤٠٧/ ٣١) فى النكاح ، باب : نكاح المتعة .

(٣) أحمد (١/ ٧٩) وقال الشيخ أحمد شاكر (٥٩٢) : « إسناده صحيح » .

الله ﷺ ، ولا نقله أحد قط فى هذه الغزوة ، ولا كان للمتعة فيها ذكرٌ البتة ، لا فعلا ولاتحريما ، بخلاف غزاة الفتح ، فإن قصة المتعة كانت فيها فعلا وتحريما مشهورة ، وهذه الطريقة أصح الطريقتين .

وفيها طريقة ثالثة : وهى أن رسول اللّه ﷺ لم يُحرمها تحريما عاما البتة، بل حرّمها عند الاستغناء عنها ، وأباحها عند الحاجة إليها ، وهذه كانت طريقة ابن عباس حتى كان يُفتى بها ويقول : هى كالميتة والدمّ ولحم الخنزير ، تُباح عند الضرورة وخشية العنت ، فلم يفهم عنه أكثرُ الناسِ ذلك ، وظنوا أنه أباحها إباحة مطلقة ، وشببوا فى ذلك بالأشعار ، فلما رأى ابن عباس ذلك ، رجع إلى القول بالتحريم[١].

فصل

فى الوقت الذى حرمت فيه المتعة

ومما وقع فى هذه الغزوة [٢] ، إباحةُ مُتعة النساء ، ثم حرَّمها قبل خروجه مِن مكة ، واختُلِفَ فى الوقت الذى حرمت فيه المتعة ، على أربعة أقوال:

أحدها : أنه يوم خيبر ،وهذا قولُ طائفة من العلماء ، منهم الشافعى وغيره .

والثانى : أنه عام فتح مكة ، وهذا قولُ ابنِ عيينة وطائفة .

والثالث : أنه عام حنين ،وهذا فى الحقيقة هو القولُ الثانى ؛ لاتصال غزاة حنين بالفتح .

والرابع : أنه عامَ حجة الوداع ، وهو وهم من بعض الرواة ، سافر فيه وهمه من فتح مكة إلى حجَّة الوداع ، كما سافر وهم معاوية من عمرةِ الجِعرانة إلى حجَّة الوداع حيث قال: قصرتُ عن رسول اللّه ﷺ بمشقص على المروة فى حجته ، وسفُر الوهم مِن زمان إلى زمان ، ومن مكان إلى مكان ، ومن واقعة إلى واقعة ، كثيرا ما يعرض للحفاظ فمن دونهم .

والصحيح : أن المتعة إنما حرمت عام الفتح ؛ لأنه قد ثبت فى صحيح مسلم : أنهم استمتعوا عام الفتح مع النبى ﷺ بإذنه [٣] ، ولو كان التحريمُ زمن خيبر لزم النسخ مرتين، وهذا لا عهد بمثله فى الشريعة البتة ، ولا يقع مثله فيها ، وأيضا : فإن خيبر لم يكن فيها مسلمات ، وإنما كُنَّ يهوديات ، وإباحة نساء أهل الكتاب لم تكن ثبتت بعد ، إنما أُبِحْنَ بعد

---

(١) زاد المعاد (٣ / ٣٤٣ ـ ٣٤٥) .	(٢) فتح مكة .

(٣) مسلم (١٤٠٦) فى النكاح ، باب : نكاح المتعة .

ذلك فى سورة المائدة بقوله : ﴿ الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُم ﴾ [المائدة : ٥]، وهذا متصل بقوله : ﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُم ﴾ [المائدة : ٣]، وبقوله: ﴿ الْيَوْمَ يَئِسَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِن دِينِكُم ﴾ [المائدة : ٣] ، وهذا كان فى آخر الأمر بعد حجة الوداع أو فيها ، فلم تكن إباحةُ نساء أهل الكتاب ثابتة زمن خيبر ، ولا كان للمسلمين رغبة فى الاستمتاع بنساء عدوهم قبل الفتح ، وبعد الفتح استُرِقَّ من استُرِقَّ منهن ، وصِرْنَ إماء للمسلمين .

فإن قيل : فما تصنعون بما ثبت فى الصحيحين من حديث على بن أبى طالب : أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر ، وعن أكْلِ لُحُوم الحُمُر الإنسية (١) ، وهذا صحيح صريح ؟

قيل : هذا الحديثُ قد صحَّت روايتُه بلفظين : هذا أحدُهما . والثانى: الاقتصار على نهى النبى ﷺ عن نكاح المُتعة ، وعن لُحوم الحمر الأهلية يومَ خيبر ، هذه رواية ابن عُيينة عن الزهرى .

قال قاسم بن أصبغ : قال سفيان بن عيينة : يعنى أنه نهى عن لحوم الحمر الأهلية زمن خيبر ، لا عن نكاح المتعة ، ذكره أبو عمر . وفى التمهيد : ثم قال: على هذا أكثر الناس. انتهى. فتوهم بعض الرواة أن يوم خيبر ظرف لتحريمهن ، فرواه : حرم رسول الله ﷺ المتعة زمن خيبر، والحُمر الأهلية، واقتصر بعضهم على رواية بعض الحديث . فقال: حرم رسول الله ﷺ المتعة زمن خيبر ، فجاء بالغلط البين .

فإن قيل : فأى فائدة فى الجمع بين التحريمين ، إذا لم يكونا قد وقعا فى وقت واحد، وأين المتعةُ من تحريم الحُمُر؟

قيل : هذا الحديثُ رواه على بن أبى طالب رضي الله عنه محتجا به على ابن عمه عبد الله بن عباس فى المسألتين ، فإنه كان يبيح المتعة ولحوم الحمر ، فناظره على بن أبى طالب فى المسألتين . وروى له التحريمين. وقيد تحريم الحمر بزمن خيبر ، وأطلق تحريم المُتْعة وقال : إنك امرؤ تائه ، إن رسول الله ﷺ حرَّم المتعة ، وحرَّم لحوم الحمر الأهلية يومَ خيبر ، كما قاله سفيانُ بنُ عُيينة ، وعليه أكثرُ الناس ، فروى الأمرين محتجا عليه بهما ، لا مقيِّدًا لهما بيوم خيبر ، والله الموفق .

ولكن هاهنا نظر آخر ، وهو أنه : هَلْ حرمها تحريم الفواحش التى لا تُباح بحال، أو

(١) سبق تخريجه ص ١٤٢ .

حرمها عند الاستغناء عنها ، وأباحها للمضطر ؟ هذا هو الذى نظر فيه ابنُ عباس ، وقال : أنا أبحتُها للمضطر كالميتة والدم ، فلما توسَّع فيها مَنْ توسع ، ولم يقف عند الضرورة ، أمسك ابن عباس عن الإفتاء بحلها ، ورجع عنه . وقد كان ابنُ مسعود يرى إباحتها ويقرأ : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ ﴾ [المائدة : ٨٧] . ففى الصحيحين عنه قال: كنّا نغزو مع رسول الله ﷺ وليس لنا نِساء ،فقلنا : ألا نختصى؟ فنهانا ، ثم رخَّص لنا أن ننكح المرأة بالثوب إلى أجل ، ثم قرأ عبد الله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾(١) .

وقراءة عبد الله هذه الآية عقيب هذا الحديث يحتمل أمرين :

أحدهما : الردُّ على من يحرمها ، وأنها لو لم تكن من الطيبات لما أباحها رسول الله ﷺ .

والثانى : أن يكون أراد آخر هذه الآية ، وهو الرد على من أباحها مطلقا ، وأنه معتد، فإن رسول الله ﷺ إنما رخص فيها للضرورة ،وعند الحاجة فى الغزو ،وعند عدم النساء ، وشدة الحاجة إلى المرأة ، فمن رخص فيها فى الحضر مع كثرة النساء ، وإمكان النكاح المعتاد ، فقد اعتدى ، والله لا يُحب المعتدين .

فإن قيل : فكيف تصنعون بما روى مسلم فى صحيحه من حديث جابر ، وسلمة بن الأكوع ، قالا : خرج علينا منادى رسول الله ﷺ فقال: إن رسول الله ﷺ قد أذن لكم أن تستمتعوا ، يعنى : متعة النساء ؟ (٢) .

قيل : هذا كان زمن الفتح قبل التحريم ، ثم حرَّمها بعد ذلك ، بدليل ما رواه مسلم فى صحيحه ، عن سلمة بن الأكوع قال:رخص لنا رسولُ الله ﷺ عام أوطاس فى المتعة ثلاثا ، ثم نهى عنها (٣) . وعام أوطاس:هو عام الفتح ؛ لأن غزاة أوطاس متصلة بفتح مكة.

فإن قيل : فما تصنعون بما رواه مسلم فى صحيحه ، عن جابر بن عبد الله قال : كنا نستمتع بالقَبْضَة من التمر والدقيق الأيام على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر ، حتى نهى عنها عُمرُ فى شأن عمرو بن حريث (٤). وفيما ثبت عن عمر أنه قال : مُتعتان كانتا على

---

(١) البخارى (٥٠٧٥) فى النكاح ، باب : ما يكره من التبتل والخصاء ، ومسلم فى (١٤٠٤) النكاح ، باب : نكاح المتعة .

(٢) مسلم (١٤٠٥) فى النكاح ، باب : نكاح المتعة .

(٣) مسلم (١٤٠٥ / ١٨) فى النكاح ، باب : نكاح المتعة.

(٤) مسلم (١٤٠٥ /١٦) فى النكاح ، باب : نكاح المتعة .

عهد رسول الله ﷺ ، أنا أنهى عنهما : متعة النساء ، ومتعة الحج ؟ (١).

قيل : الناس فى هذا طائفتان: طائفة تقول: إن عمر هو الذى حرَّمها ونهى عنها ، وقد أمر رسول الله ﷺ باتباع ما سنه الخلفاء الراشدون ، ولم تر هذه الطائفة تصحيح حديث سَبْرة بن معبد فى تحريم المتعة عام الفتح ، فإنه من رواية عبد الملك بن الربيع بن سبرة عن أبيه ، عن جده ، وقد تكلم فيه ابنُ معين ، ولم ير البخارى إخراج حديثه فى صحيحه مع شدة الحاجة إليه ، وكونه أصلا من أصول الإسلام ، ولو صح عنده لم يصبر عن إخراجه والاحتجاج به ، قالوا : ولو صح حديث سبرة لم يخف على ابن مسعود حتى يروى أنهم فعلوها ويحتج بالآية ، وأيضًا ولو صح ، لم يقل عمر : إنها كانت على عهد رسول الله ﷺ ، وأنا أنهى عنها وأعاقب عليها ، بل كان يقول : إنه ﷺ حرمها ونهى عنها ، قالوا : ولو صح ، لم تفعل على عهد الصديق وهو عهدُ خلافة النبوة حقا .

والطائفة الثانية: رأت صحة حديث سبرة، ولو لم يصح،فقد صحَّ حديثُ على رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ حرَّم متعة النساء ، فوجب حملُ حديث جابر على أن الذى أخبر عنها بفعلها لم يبلغه التحريم ، ولم يكن قد اشتهر حتى كان زمنُ عمر رضي الله عنه ، فلما وقع فيها النزاع ظهر تحريمها واشتهر ، وبهذا تأتلف الأحاديث الواردة فيها ، وبالله التوفيق(٢) .

قول ابن عباس فى المتعة

عن ربيع بن سَبرة عن أبيه : أن رسول الله ﷺ حرم متعة النساء (٣).

وأما ابن عباس، فإنه سلك هذا المسلك فى إباحتها عند الحاجة والضرورة ، ولم يبحها مطلقا ، فلما بلغه إكثار الناس منها رجع ، وكان يحمل التحريم على من لم يحتج إليها.

قال الخطابى : حدثنا ابن السماك ،حدثنا الحسن بن سلام ، حدثنا الفضل بن دُكَيْن ، حدثنا عبد السلام ، عن الحجاج ، عن أبى خالد ، عن المِنْهَال ، عن ابن جبير قال : قلت لابن عباس : هل تدرى ما صنعت ، وبم أفتيت ؟ قد سارت بفتياك الركبان ، وقالت فيه الشعراء . قال : وما قالوا ؟ قلت : قالوا :

---

(١) أحمد (٣/ ٣٢٥) من حديث جابر، وسنده حسن، وروى مسلم (١٢١٧) من حديث جابر قال: تمتعنا مع رسول الله ﷺ، فلما قام عمر، قال : إن الله كان يحل لرسوله ما شاء بما شاء ،وإن القرآن قد نزل منازله ، فأتموا الحج والعمرة كما أمركم الله ، وأبتُّوا نكاح هذه النساء ، فلن أوتى برجل نكح امرأة إلى أجل إلا رجمته بالحجارة.

(٢) زاد المعاد (٣ / ٤٥٩ ـ ٤٦٤) .

(٣) مسلم (١٤٠٦/ ٢٥) فى النكاح ، باب : نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ثم نسخ ، وأبو داود (٢٠٧٣) فى النكاح ، باب : فى نكاح المتعة .

قد قلت للشيخ لما طال محبسه يا صاح هل لك فى فتيا ابن عباس

هل لك فى رخصة الأطراف آنسة تكون مثواك حتى رجعة الناس

فقال ابن عباس : إنا لله وإنا إليه راجعون ! والله ما بهذا أفتيت ، ولا أردت ولا هذا أحللت إلا مثل ما أحل الله الميتة والدم ولحم الخنزير ، وما تحل إلا للمضطر ، وما هى إلا كالميتة والدم ولحم الخنزير ، وما تحلإلا للمضطر ، وما هى إلا كالميتة والدم ولحم الخنزير .

وقال إسحاق بن راهويه : حدثنا روح بن عبادة ، حدثنا موسى بن عبيدة ، سمعت محمد بن كعب القرظى يحدث عن ابن عباس قال : كانت المتعة فى أول الإسلام ، متعة النساء ، فكان الرجل يقدم بسلعته البلد ، ليس له من يحفظ عليه شيئه ويضم إليه متاعه ، فيتزوج المرأة إلى قدر ما يرى أنه يقضى حاجته ، وقد كانت تقرأ : « **فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ إلى أجل مسمى فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُن** » (١) حتى نزلت : ﴿ **حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُم** ﴾ إلى قوله : ﴿**مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِين**﴾ [النساء: ٢٣ ، ٢٤]، فتركت المتعة وكان الإحصان ، إذا شاء طلق ، وإذا شاء أمسك، ويتوارثان ،وليس لهما من الأمر شىء .

فهاتان الروايتان المقيدتان عن ابن عباس تفسران مراده من الرواية المطلقة المقيدة ، والله أعلم(٢) .

فصل

فى الحرمة بالرضاع

قولهﷺ : « الرَّضاعةُ تحرمُ ما تُحَرِّمُ الوِلادةُ » (٣) ، وهذا الحكم متفقٌ عليه بين الأمَّة حتى عند من قال : إن الزيادة على النص نسخ ، والقرآنُ لا يُنسخُ بالسنَّة، فإنه اضطُر إلى قبول هذا الحكم ، وإن كان زائدا على ما فى القرآن ، سواء سماه نسخا أو لم يُسمه ، كما اضطُر إلى تحريم الجمع بين المرأة وعمَّتها ، وبينها وبين خالتها ، مع أنه زيادة على نص القرآن، وذكرها هذا مع حديث أبى القُعيس فى تحريم لبن الفحل على أنَّ المرضعة والزوج - صاحبَ اللبن - قد صارا أبوين للطفل ، وصار الطفل ولدا لهما فانتشرت الحُرْمة من هذه الجهات الثلاث ؛ فأولادُ الطفلِ وإن نزلوا أولادُ ولدهما ، وأولادُ كل واحد من المرضعة والزوج من الآخر ومن غيره ، إخوتهُ وأخواته من الجهات الثلاث ، فأولادُ أحدهما من

(١) النساء : ٢٤ ، ويقصد زيادة « إلى أجل مسمى ». (٢) تهذيب السنن (٣ / ١٩) .

(٣) البخارى (٥٠٩٩) فى النكاح ، باب : ﴿ **وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ** ﴾ [النساء : ٢٣] ، ومسلم (١٤٤٤) فى الرضاع ، باب : يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة .

الآخر إخوتُه وأخواته لأبيه وأمه ، وأولاد الزوج من غيرها إخوته وأخواته من أبيه ، وأولادُ المرضعة من غيره إخوتهُ وأخواتُه لأمه ، وصار آباؤها أجداده وجدَّاته ، وصار إخوة المرأة وأخواتُها أخواله وخالاته، وإخوة صاحب اللبن وأخواتُه أعمامه وعمَّاته ، فحُرْمَةُ الرضاعِ تنتشر من هذه الجهات الثلاث فقط .

ولا يتعدَّى التحريمُ إلى غير المرتضع ممن هو فى درجته من إخوته وأخواته ؛ فيُباح لأخيه نكاح مَنْ أرضعت أخاهُ وبناتها وأمهاتها ، ويباح لأخته نكاحُ صاحب اللبن وأباه وبنيه، وكذلك لا ينتشرُ إلى من فوقه من آبائه وأمهاته ، ومن فى درجته من أعمامه وعماته وأخواله وخالاته ، فلأبى المرتضع من النسب وأجداده أن ينكحُوا أمَّ الطفل من الرضاع وأمهاتها وأخواتها وبناتها ، وأن ينكحوا أمهات صاحب اللبن وأخواته وبناته ؛ إذ نظيرُ هذا من النسب حلال ، فللأخ من الأب أن يتزوَّج أخت أخيه من الأمِّ ، وللأخ من الأم أن ينكح أخت أخيه من الأب ، وكذلك ينكحُ الرجل أم ابنه من النسب وأختها ،وأما أمُّها وبنتُها، فإنَّما حرمتا بالمصاهرة .

وهل يحرمُ نظير المصاهرة بالرضاع ؟ فيحرمُ عليه أمُّ امرأته من الرضاع ، وبنتها من الرضاعة ، وامرأةُ ابنه من الرِّضاعة ، أو يحرم الجمعُ بين الأختين من الرَّضاعة ، أو بين المرأة وعمتها ، وبينها وبين خالتها من الرضاعة ؟ فحرَّمه الأئمة الأربعة وأتباعهم ، وتوقف فيه شيخنا ، وقال : إن كان قد قال أحد بعدم التحريم ، فهو أقوى .

قال المحرِّمون : تحريمُ هذا يدخلُ فى قوله ﷺ : « يحرم من الرضاع ما يحرُمُ من النَّسبِ » ، فأجرى الرَّضاعة مجرى النسب ، وشبهها به ، فثبت تنزيل ولد الرضاعة وأبى الرضاعة منزلة ولد النسب وأبيه ، فما ثبت للنسب من التحريم ثبت للرضاعة ، فإذا حرُمت امرأة الأب والابن وأم المرأة وابنتُها من النسب ؛ حَرُمْنَ بالرِّضاعة ، وإذا حرم الجمع بين أختى النسب ؛ حرُم الجمع بين أُختى الرضاعة ، هذا تقدير احتجاجهم على التحريم .

قال شيخ الإسلام : الله سبحانه حرَّمَ سبعا بالنسب وسبعا بالصِّهر ، كذا قال ابن عباس . قال : ومعلوم أن تحريم الرضاعة لا يُسمَّى صِهْرًا ، وإنما يحْرم منه ما يحرم من النسب ، والنبى ﷺ قال: « يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة » (١) . وفى رواية : « ما يحرم من النسب »(٢) . ولم يقل ما يحرم بالمصاهرة ، ولا ذكره اللّه سبحانه فى كتابه كما ذكر تحريم الصهر ، ولا ذكر تحريم الجمع فى الرضاع كما ذكره فى النسب ، والصهر قسيمُ النسب وشقيقُه، قال اللّه تعالى : ﴿ وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا ﴾

(١) سبق تخريجه ص ١٤٧ .

(٢) مسلم (١٤٤٥) فى الرضاع ، باب : تحريم الرضاعة من ماء الفحل .

[الفرقان : ٥٤] ، فالعلاقة بين الناس بالنسب والصِّهر ، وهما سببا التحريم ، والرَّضاع فرع على النسب، ولا تُعْقلُ المصاهرة إلا بين الأنساب، والله تعالى إنما حرَّم الجمع بين الأُختين، وبين المرأة وعمَّتها ، وبينها وبين خالتها ؛ لئلا يفضى إلى قطيعةِ الرَّحمِ المحرَّمة . ومعلوم أن الأختين من الرَّضاع ليس بينهما رَحِمٌ محرَّمة فى غير النكاح ، ولا ترتب على ما بينهما من أخوة الرضاع حكمٌ قط غير تحريم أحدهما على الآخر ، فلا يعتق عليه بالملك ، ولا يرِثُهُ، ولا يستحق النفقة عليه ، ولا يثبتُ له عليه ولايةُ النكاح ولا الموتُ ، ولا يعْقِلُ عنه، ولا يدخلُ فى الوصية والوقف على أقاربه وذوى رحمه ، ولا يَحْرُمُ التفريق بين الأم وولدها الصغير من الرضاعة ، ويحْرُم من النسب ، والتفريقُ بينهما فى الملك كالجمع بينهما فى النكاح سواء ، ولو ملك شيئا من المحرَّمات بالرضاع ، لم يعتق عليه بالملك .

وإذا حرُمَتْ على الرجل أمه وبنتُهُ وأُختُه وعمَّتُه وخالتُه من الرضاعة ، لم يلزم أن يحرم عليه أمُّ امرأته التى أرضعت امرأته ، فإنه لا نسب بينه وبينها ، ولا مصاهرة ، ولا رضاع ، والرضاعة إذا جعلت كالنسب فى حكم لا يلزم أن تكون مثله فى كل حكم ، بل ما افترقا فيه من الأحكام أضعافُ ما اجتمعا فيه منها ، وقد ثبت جوازُ الجمع بين اللتين بينهما مُصاهرة محرَّمة ، كما جمع عبدُ الله بن جعفر بين امرأةِ علىٍّ وابنته من غيرها ، وإن كان بينهما تحريم يمنع جواز نكاح أحد للآخر لو كان ذكرا فهذا نظير الأختين من الرضاعة سواء ؛ لأن سبب تحريم النكاح بينهما فى أنفسهما ، ليس بينهما وبين الأجنبى منهما الذى لا رضاع بينه وبينهما ولا صهر ، وهذا مذهب الأئمة الأربعة وغيرهم .

واحتج أحمد بأن عبد الله بن جعفر جمع بين امرأةِ علىٍّ وابنته، ولم ينكر ذلك أحدٌ، قال البخارى : وجمع الحسن بن الحسن بن على ، بين بنتى عم فى ليلة ، وجمع عبدُ الله ابن جعفر بين امرأة علىٍّ وابنته ، وقال ابن سيرين : لا بأس به ، وكرهه الحسن مرة ثم قال: لا بأس به . وكرهه جابر بن زيد للقطيعة ، وليس فيه تحريم ؛ لقوله عز وجل : ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكُم﴾ [النساء : ٢٤] ، هذا كلام البخارى(١) .

وبالجملة : فثبوتُ أحكام النسب من وجه لا يستلزم ثبوتها من كل وجه أو من وجه آخر ، فهؤلاء نساءُ النبى ﷺ هُنَّ أُمَّهاتُ المؤمنين فى التحريم والحُرْمة فقط، لا فى المحرمية، فليس لأحد أن يخلوَ بهن ولا ينظر إليهن ، بل قد أمرهُنَّ الله بالاحتجاب عمَّن حرم عليه نكاحهن من غير أقاربهن ومَنْ بينهن وبينه رضاع ، فقال تعالى : ﴿ وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعًا فَاسْأَلُوهُنَّ مِن وَرَاءِ حِجَابٍ ﴾ [الأحزاب : ٥٣] ، ثم هذا الحكم لا يتعدَّى إلى أقاربهن البتة،

(١) البخارى معلقا (٥١٠٥) فى النكاح ، باب : ما يحل من النساء وما يحرم . . .
وفى المطبوعة : «ابن شبرمة » ، وما أثبتناه من البخارى .

فليس بناتُهُنَّ أخوات المؤمنين يحرُمن على رجالهم ، ولا بنوهن إخوة لهم يحرم عليهنَّ بناتُهُنَّ، ولا أخواتُهُنَّ وإخوتهن خالات وأخوالا، بل هن حلال للمسلمين باتفاق المسلمين، وقد كانت أمُّ الفضل أختُ ميمونة زوج رسول الله ﷺ تحت العباس ، وكانت أسماء بنت أبى بكر أخت عائشة رضي الله عنها تحت الزبير ، وكانت أم عائشة رضي الله عنها تحت أبى بكر، وأم حفصة تحت عمر رضي الله عنه ، وليس لرجل أن يتزوج أمَّه ، وقد تزوج عبد الله بن عمر وإخوته ، وأولاد أبى بكر وأولاد أبى سفيان من المؤمنات ، ولو كانوا أخوالا لهن ، لم يجْز أن ينكحوهن ، فلم تنتشر الحُرمة من أمّهات المؤمنين إلى أقاربهن ، وإلا لزم من ثبوت حكم من أحكام النسب بين الأمة وبينهن ثبوتُ غيره من الأحكام .

ومما يدلُّ على ذلك أيضا قولُه تعالى فى المحرَّمات : ﴿ وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلابِكُم ﴾ [النساء : ٢٣] ، ومعلوم أن لفظ الابن إذا أطلق لم يدخل فيه ابن الرضاع ، فكيف إذا قُيِّدَ بكونه ابن صُلب؟! وقصدُ إخراجِ ابن التَّبنِّى بهذا لا يمنع إخراجَ ابن الرضاع، ويوجب دخوله،وقد ثبت فى الصحيح: أنَّ النبى ﷺ أمر سهْلة بنتَ سُهَيل أن تُرْضِعَ سالما مولى أبى حذيفة ليصير محْرَما لها ، فأرضعتهُ بلبن أبى حذيفة زوجها، وصار ابنها ومحرمَها بنصٍّ رسُول اللّه ﷺ ، سواء كان هذا الحكم مختصا بسالم أو عاما كما قالته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها ، فبقى سالما مَحْرَما لها ؛ لكونها أرضعتهُ وصارت أمَّهُ ولم يَصِرْ محْرماً لها ؛ لكونها امرأة أبيه من الرَّضاعة ، فإن هذا لا تأثير فيه لرضاعة سهْلة له ؛ بل لو أرْضَعَتهُ جاريةٌ له ، أو امرأة أخرى ، صارت سهْلةُ امرأة أبيه ، وإنما التأثير لكونه ولدها نفسها ، وقد عُلِّل بهذا فى الحديث نفسِه ولفظه : فقال النبىّ ﷺ : « أرْضعيه »[1] ، فأرضعتهُ خمس رضعات ، وكان بمنزلة وَلدها من الرضاعة ، ولا يُمكِنُ دعوى الإجماع فى هذه المسألة ؛ ومن ادعاه فهو كاذب ، فإن سعيد بن المسيب ، وأبا سلمة بن عبد الرحمن ، وسليمان بن يسار ، وعطاء بن يسار، وأبا قلابة ، لم يكونوا يثبتون التحريم بلبن الفحل ، وهو مروى عن الزبير ، وجماعة من الصحابة ، وكانوا يرون أن التحريم إنما هو من قِبَل الأمهات فقط ، فهؤلاء إذا كانوا لم يجعلوا المرتضع من لبن الفحل ولدا له ، فألا يُحرِّموا عليه امرأته ، ولا على الرضيع امرأة الفحل بطريق الأولى ، فعلى قول هؤلاء فلا يَحْرُمُ على المرأة أبو زوجها من الرَّضاعة ، ولا ابنُه من الرضاعة .

فإن قيل : هؤلاء لم يُثْبتُوا البُنُوَّة بين المرتضِع وبين الفحل ، فلم تثبتِ المصاهرة ؛ لأنها فرع ثبوتِ بنوة الرضاع ، فإذا لم تثبت له ، لم يثبت فرعها ،وأما من أثبتَ بنوة الرضاع من جهة الفحل ـ كما دلت عليه السنة الصحيحة الصريحة ، وقال به جمهور أهل الإسلام ـ

(١) مسلم (١٤٥٣) فى الرضاع ، باب : رضاعة الكبير .

فإنه تثبُتُ المصاهرة بهذه البنوة ، فهل قال أحد ممن ذهب إلى التحريم بلبن الفحل : إن زوجة أبيه وابنه من الرضاعة لا تحرم ؟

قيل : المقصود أن فى تحريم هذه نزاعا ، وأنه ليس مجمعا عليه ، وبقى النظر فى مأخذه ، هل هو إلغاء لبن الفحل ، وأنه لا تأثير له ، أو إلغاء المصاهرة من جهة الرضاع، وأنه لا تأثير لها ، وإنما التأثير لمصاهرة النسب ؟

ولا شك أن المأخذ الأول باطل ؛ لثبوت السنة الصريحة بالتحريم بلبن الفحل ، وقد بينا أنه لا يلزم من القول بالتحريم به إثباتُ المصاهرة به إلا بالقياس ، وقد تقدَّم أن الفارق بين الأصل والفرع أضعاف أضعافِ الجامع،وأنه لا يلزم من ثبوت حكم من أحكام النسب، ثبوت حكم آخر .

ويدل على هذا أيضا أنه سبحانه لم يجعل أمَّ الرَّضاع ، وأخت الرَّضاعة داخلةً تحت أمَّهاتنا وأخواتنا، فإنه سبحانه قال: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ ﴾ ثم قال : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ ﴾ [النساء : ٢٣] ، فدل على أن لفظ ﴿أمَّهاتنا ﴾ عند الإطلاق : إنما يراد به الأم من النسب ، وإذا ثبت هذا ، فقوله تعالى : ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ ﴾ مثل قوله : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ ﴾ ، إنما هن أمهات نسائنا من النسب ، فلا يتناول أمَّهاتهن من الرضاعة ، ولو أريد تحريمهنَّ لقال : وأمهاتهنَّ اللاتى أرضعنهن ، كما ذكر ذلك فى أمهاتنا ، وقد بينا أن قوله : « يَحْرُمُ من الرضَاعَةِ ما يحْرُم من النَّسبِ » ، إنما يدل على أن من حرم على الرجل من النسب حرم عليه نظيره من الرضاعة ، ولا يدل على أن من حرم عليه بالصِّهر أو بالجمع ، حَرُم عليه نظيره من الرضاعة ،بل يدل مفهومه على خلاف ذلك، مع عموم قوله :﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكُم ﴾ [النساء : ٢٤] .

ومما يدل على أن تحريمِ امرأة أبيه وابنه مِنَ الرَّضاعةِ ليس مسألةَ إجماع، أنه قد ثبت عن جماعة من السلف جوازُ نِكاح بنت امرأته إذا لم تكنَ فى حجره ، كما صح عن مالك ابن أوس بن الحدثان النَّصْرِى ، قال : كانت عندى امرأة ،وقد ولدت لى ، فتوفيت ، فوجدَتُ عليها ، فلَقيتُ علىَّ بن أبى طالب ﷺ قال لى : مالك ؟ قلتُ: توفيت المرأة ، قال: لها ابنةٌ ؟ قلت :نعم ، قال : كانت فى حجْرِك ؟ قلت: لا، هى فى الطائف . قال: فانكحها، قلت: فأين قوله تعالى : ﴿ وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم ﴾ [النساء : ٢٣] ، قال : إنها لم تكن فى حجرك ، وإنما ذلك إذا كانت فى حجرك (١).

---

(١) عبد الرزاق (١٠٨٣٤) فى النكاح ، باب : ﴿ وَرَبَائِبُكُمُ ﴾ .

وصح عن إبراهيم بن ميسرة ، أن رجلا من بنى سواءة يقال له : عُبيد الله بن معبد ، أثنى عليه خيرا ، أخبره أنَّ أباه أو جَدَّه كان قد نكح امرأة ذات ولد من غيره ، ثم اصطحبا ما شاء الله ، ثم نكح امرأة شابة ، فقال: أحدُ بنى الأُولى قد نكحْتَ على أمِّنا وكبرت واستغنيتَ عنها بامرأة شابة ، فطلِّقْها، قال : لا والله إلا أن تُنْكحنى ابنتك ، قال : فطلقها وأنكحه ابنته ، ولم تكن فى حجره هى ولا أبوها . قال : فجئت سفيان بن عبد الله ، فقلت : استفتِ لى عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: لتَحُجَّنَّ معى ، فأدخلنى على عمر رضي الله عنه بمنى ، فقصصتَ عليه الخبر ، فقال عمرُ : لا بأس بذلك ، فاذهب فسل فلانا، ثم تعال فأخبرنى . قال : ولا أراهُ إلا عليا قال : فسألتُه ، فقال : لا بأس بذلك[١] . وهذا مذهب أهل الظاهر.

فإذا كان عمر وعلى رضي الله عنهما ومن يقول بقولهما قد أباحا الربيبة إذا لم تكن فى حجْر الزوج ، مع أنها ابنةُ امرأته من النسب ، فكيف يُحرمان عليه ابنتها من الرضاع ، وهذه ثلاثة قيود ذكرها الله ـ سبحانه وتعالى ـ فى تحريمها : أن تكون فى حجره ، وأن تكون من امرأته ، وأن يكون قد دخل بأمِّها ، فكيف يحرم عليه مجرد ابنتها من الرضاعة ، وليست فى حَجْرِه ، ولا هى ربيبته لغة ؟ ! فإن الربيبة بنتُ الزوجة ، والربيب ابنُها باتفاق الناس ، وسميا ربيبا وربيبة ؛ لأن زوج أمهما يربهما فى العادة ، وأمَّا مَنّ أرضعتهما امرأتُه بغير لبنه، ولم يربَّها قَطُّ ، ولا كانت فى حجره ، فدخولها فى هذ النص فى غاية البعد لفظا ومعنى ، وقد أشار النبى ﷺ بتحريم الربيبة بكونها فى الحجْر ، ففى صحيح البخارى من حديث الزهرى ، عن عروة : أن زينب بنت أم سلمة أخبرتهُ أن أمّ حبيبة بنت أبى سفيان قالت : يا رسول الله ، أخبرت أنك تخطب بنت أبى سلمة ، فقال : « بنت أم سلمة ؟ » قالت : نعم ، فقال : « أنها لو لم تكن ربيبتى فى حجرى لما حلَّت لى » [٢] . وهذا يدل على اعتباره ﷺ القيد الذى قيده الله فى التحريم ، وهو أن تكون فى حجر الزوج .

ونظير هذا سواء ، أن يقال فى زوجة ابن الصلب إذا كانت محرمة برضاع : لو لم تكن حليلة ابنى الذى لصلبى ، لما حلَّت لى سواء ولا فرق بينهما ، وبالله التوفيق [٣].

فصل
فى النهى عن الشغار

وقد روى ابن حبان فى صحيحه من حديث عبد الرزاق ، عن معمر ، عن ثابت ،

---

(١) عبد الرزاق (١٠٨٣٥) فى النكاح ، باب : ﴿ وَرَبَائِبُكُمُ ﴾ .
(٢) البخارى (٥١٠١) فى النكاح ، باب : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ .
(٣) زاد المعاد (٥/٥٥٦ ـ ٥٦٤) .

عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « لا شغار فى الإسلام » (١) . ومن حديث حماد بن سلمة ، عن حميد ، عن الحسن ، عن عمران بن حصين : أن رسول الله ﷺ قال : « لا جَلب ، ولا جَنَب ، ولا شِغَار ، ومن انتهب نهبة فليس منا » (٢) (٣).

النكاح فى الإحرام

إن الله تعالى حرم عقد النكاح فى حال العدة وفى الإحرام وإن تأخر الوطء إلى وقت الحل ؛ لئلا يتخذ العقد ذريعة إلى الوطء ، ولا ينتقض هذا بالصيام ، فإن زمنه قريب جدا، فليس عليه كلفة فى صبره بعض يوم إلى الليل (٤).

باب
حرمة التحليل

ومن مكايده (٥) التى بلغ فيها مراده : مكيدةُ التحليل ، الذى لعن رسول الله ﷺ فاعله ، وشبهه بالتَّيس المستعار (٦) ، وعظُم بسببه العار والشَّنار ، وعيَّر المسلمين به الكفارُ ، وحصل بسببه من الفساد ما لا يحصيه إلا رب العباد ،واستُكْرِيَتْ له التُّيوس المستعارات ، وضاقت به ذرْعا النفوسُ الأبيَّات، ونفرت منه أشدَّ من نفارها من السفاح ، وقالت : لو كان هذا نكاحا صحيحا لم يلْعَن رسول الله ﷺ من أتى بما شرعه من النكاح ، فالنكاح سنته ، وفاعل السنة مقرّب غير ملعون ، والمحلِّلُ مع وقوع اللعنة عليه بالتيس المستعار مقرون . فقد سماه رسول الله ﷺ بالتيس المستعار ، وسماه السلف بمسمار النار .

فلو شاهدت الحرائر المصونات ، على حوانيت المحللين متبذِّلات ، تنظر المرأة إلى التيس نظر الشاة إلى شفرة الجازر ، وتقول : يا ليتنى قبل هذا كنت من أهل المقابر ، حتى إذا تشارطا على ما يجْلبُ اللعنة والمقْتَ ، نهض واستتبعها خلفه للوقت ، بلا زفاف ولا إعلان ، بل بالتخفِّى والكتمان . فلا جهاز ينقل ، ولا فراش إلى بيت الزوج يُحول ، ولا

---

(١) ابن حبان (٤١٤٢) .

(٢) أبو داود (٢٥٨١) فى الجهاد ، باب : فى الجلب على الخيل فى السباق ، والترمذى (١١٢٣) فى النكاح ، باب: ما جاء فى النهى عن نكاح الشغار، وقال : « حسن صحيح »، والنسائى (٣٣٣٥) فى النكاح ، باب : الشغار.

(٣) تهذيب السنن (٣/ ٢١) .

(٤) إعلام الموقعين (٣/ ١٨٢) .

(٥) أى الشيطان لعنه الله .

(٦) ابن ماجه (١٩٣٦) فى النكاح ، باب: المحلل والمحلل له بلفظ : «ألا أخبركم بالتيس المستعار ؟ » قالوا : بلى يا رسول الله ، قال : « هو المحلل . لعن الله المحلل والمحلل له ».

صواحب يهدينها إليه ، ولا مُصلحات يجلينها عليه ، ولا مهر مقبوض ولا مؤخر ولانفقة، ولا كسوة تُقدَّر ،ولا وليمة ولا نثار ، ولا دُفٌّ ولا إعلان ولا شعار . والزوج يبذلُ المهر ، وهذا التيسُ يطأ بالأجر، حتى إذا خلا بها وأرخى الحجاب ،والمطلِّق والوليُّ واقفان على الباب، دنا ليُطَهِّرها بمائه النجس الحرام ، ويُطيِّبها بلعنة الله ورسوله ﷺ ، حتى إذا قضيا عُرْسَ التحليل ، ولم يحصل بينهما المودة والرحمة التى ذكرها الله تعالى فى التنزيل ، فإنها لا تحصل باللعن الصريح ، ولا يوجبها إلا النكاح الجائز الصحيح ، فإن كان قد قبض أجرة ضرابه سلفا وتعجيلا ، وإلا حبسها حتى تعطيه أجره طويلا ، فهل سمعتم زوجًا لا يأخذ بالساق حتى يأخذ أجرته بعد الشرط والاتفاق ؟ حتى إذا طهرها وطيَّبها، وخلَّصها ـ بزعمه ـ من الحرام وجنَّبها، قال لها : اعترفى بما جرى بيننا ليقع عليك الطلاق، فيحصل بعد ذلك بينكما الالتئام والاتفاق . فتأتى المصخَّمة إلى حضرة الشهود ، فيسألونها: هل كان ذاك ؟ فلا يمكنها الجحود ، فيأخذون منها أو من المطلق أجرا ، وقد أرهقوهما من أمرهما عُسْرا .

وهذا وكثير من هؤلاء المستأجَرين للضِّراب يُحلِّل الأمَّ وابنتها فى عقدين، ويجمع ماءها فى أكثر من أربع وفى رحِم أختين . وإذا كان هذا من شأنه وصفته ، فهو حقيق بما رواه عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال : لعن رسولُ الله ﷺ المحلِّل والمحلَّل له . رواه الحاكم فى الصحيح والترمذى . وقال : حديث حسن صحيح [(١)] . قال : والعمل عليه عند أهل العلم ـ منهم عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم وهو قول الفقهاء من التابعين .

ورواه الإمام أحمد فى مسنده ، والنسائى فى سننه بإسناد صحيح . ولفظهما : لعن رسول الله ﷺ الواشمة والمؤتشمة ، والواصلة والموصولة ، والمحلِّل والمحلَّل له ، وآكل الربا ومُوكله [(٢)].

وفى مسند الإمام أحمد ، وسنن النسائى أيضا : عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال : آكل الربا ومُوكله وشاهده وكاتبه، إذا علموا به ، والواصلة والمستوصلة ، ولاوى الصدقة والمعتدى فيها ، والمرتد على عقبيه أعرابيا بعد هجرته ، والمحلِّل والمحلَّل له : ملعونون على لسان محمد ﷺ يوم القيامة [(٣)] .

---

(١) الترمذى (١١٢٠) فى النكاح ، باب : ما جاء فى المحلل والمحلل له ، وعند الحاكم عن عقبة بن عامر (٢/١٩٨، ١٩٩) فى الطلاق ، باب : لعن الله المحلل والمحلل له ، وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ووافقه الذهبى .

(٢) النسائى (٣٤١٦) فى الطلاق ، باب : إحلال المطلقة ثلاثا وما فيه من التغليظ ، وأحمد (١/ ٤٥٠) .

(٣) النسائى (٥١٠٢) فى الزينة ، باب : فى المتنمصات ، وأحمد (١/ ٤٥٠) .

وعن على بن أبى طالب ﷺ عن النبى ﷺ ، أنه لعن والمحلِّل والمحلَّل له . رواه الإمام أحمد وأهل السنن كلهم غير النسائى [(١)] .

وعن أبى هريرة ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : « لعن الله المحلِّل والمحلَّل له » . رواه الإمام أحمد بإسناد رجالُه كلهم ثقات ، وثَّقهم ابن مَعين وغيره [(٢)] .

وقال الترمذى فى كتاب العلل : سألت أبا عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى عن هذا الحديث ، فقال : هو حديث حسن ، وعبد الله بن جعفر المخزومى صدوق ثقة ، وعثمان بن محمد الأخنسى ثقة .

وقال أبو عبد الله ابن ماجه فى سننه : حدثنا محمد بن بشَّار ، حدثنا أبو عامر ، عن زَمْعة بن صالح ، عن سَلَمة بن وَهْران ، عن عِكْرمة ،عن ابن عباس ﷺ قال : لعن رسول الله ﷺ المحلِّل والمحلَّل له [(٣)].

وعن ابن عباس أيضا قال : سُئل رسولُ الله ﷺ عن المحلل ، فقال : « لا ، إلا نكاحَ رغبَة ، لا نكاح دِلْسَة ولا استهزاء بكتاب الله ، ثم تذوق العُسَيْلةَ » رواه أبو إسحاق الجوْزَجانى فى كتاب المترجم قال : أخبرنا إبراهيم بن إسماعيل بن أبى حبيبة[(٤)] عن داود ابن حُصين ، عن عكرمة عنه . وهؤلاء كلهم ثقات ، إلا إبراهيم ، فإن كثيرا من الحفاظ يضعفه والشافعى حسّن الرأى فيه ، ويحتج بحديثه .

وعن عُقْبة بن عامر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: « ألا أخبركم بالتَّيس المستعار ؟ » قالوا : بلى يا رسول الله . قال : « هو المحلل ، لعن الله المحلل والمحلل له ». رواه ابن ماجه بإسناد رجاله كلهم موثوقون ، لم يُجرَّح واحد منهم[(٥)] .

وعن عمرو بن دينار ـ وهو من أعيان التابعين ـ أنه سئل عن رجل طلق امرأته ، فجاء رجل من أهل القرية ، بغير علمه ولا علمها ، فأخرج شيئا من ماله ، فتزوجها ليُحلَّها له . فقال : لا . ثم ذكر أن النبى ﷺ سئل عن مثل ذلك . فقال : « لا ، حتى ينكح مُرتَغبا

(١) أبو داود (٢٠٧٦) فى النكاح ، باب : فى التحليل ، والترمذى (١١١٩) فى النكاح ، باب : ما جاء فى المحلل والمحلل له ، وقال : « حديث معلول » ، وابن ماجه (١٩٣٥) فى النكاح ، باب : المحلل والمحلل له ، وأحمد (٨٣/١) .

(٢) أحمد (٣٢٣/٢) وقال أحمد شاكر : « إسناده صحيح » .

(٣) ابن ماجه (١٩٣٤) فى النكاح ، باب : المحلل والمحلل له .

(٤) فى المطبوع : « حنيفة » ، والصواب المثبت، وانظر ترجمته فى: تهذيب الكمال (٤٢/٢) وضعفه الحافظ فى التقريب .

(٥) ابن ماجه (١٩٣٦) فى النكاح ، باب : المحلل والمحلل له ، وفى الزوائد : « فى إسناده مشرح بن هاعان ، ذكره ابن حبان فى الثقات ، وقال يخطئ ... إلخ » .

لنفسه ، فإذا فعل ذلك لم يحلَّ له حتى يذوق العُسَيْلَةَ » . ورواه أبو بكر ابن أبى شيبة فى المصنَّف بإسناد جيد (١) .

وهذا المرسل قد احتج به من أرسله ، فدل على ثبوته عنده ، وقد عمل به أصحاب رسول الله ﷺ ـ كما سيأتى ـ وهو موافق لبقية الأحاديث الموصولة، ومثل هذا حجة باتفاق الأئمة. وهو والذى قبله نصٌّ فى التحليل المنْوىّ، وكذلك حديث نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رجلا قال له: امرأةٌ تزوجتُها أُحِلُّها لزوجها ، لم يأمرنى ولم يعلم ؟ قال : لا ، إلا نكاح رغْبة، إن أعجبتك أمسكتها ، وإن كرهتها فارقتها ،وإنّ كنا لنَعُدُّ هذا على عهد رسول الله ﷺ سِفاحا !(٢) ذكره شيخ الإسلام فى إبطال التحليل .

فصل

وأما الآثار عن الصحابة :

ففى كتاب المصنَّف لابن أبى شيبة ، وسنن الأثْرم ، والأوسط لابن المنذر ، عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه أنه قال : لا أوتى بمحلِّل ولا محلَّل له إلا رجمتهما ، ولفظ عبد الرزاق وابن المنذر لا أوتى بمحلل ولا محلَّلة إلا رجمتهما . وهو صحيح عن عمر .

وقال عبد الرزاق : عن مَعْمَر والزهرى ، عن عبد الملك بن المغيرة قال : سُئل ابن عمر رضي الله عنهما عن تحليل المرأة لزوجها ، فقال: ذاك السِّفاح . رواه ابن أبى شيبة .

وقال عبد الرزاق : أخبرنا الثورى ـ عبد اللّه بن شريك العامرى ـ قال: سمعت ابن عمر سئل عن رجل طلق ابنة عمٍّ له ، ثم رغب فيها ونَدم ، فأراد أن يتزوجها رجل يُحللها له ، فقال ابن عمر رضي الله عنهما : كلاهما زانٍ ، وإن مكث عشرين سنة . أو نحو ذلك ،إذا كان اللّه يعلم أنه يريد أن يُحلَّها له .

قال : وأخبرنا مَعْمَر،عن الثورى ، عن الأعمش ، عن مالك بن الحارث ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ـ وسأله رجل ـ فقال : إن عَمِّى طَلَّق امرأته ثلاثا ، فقال : إن عمك عصى الله فأندمه .

وعن سليمان بن يسار قال : رُفع إلى عثمان رجل تزوج امرأة ليُحلها لزوجها ، ففرّق بينهما ، وقال : لا ترجع إليه إلا بنكاح رغْبَة غير دِلْسة . رواه أبو إسحاق الجوزجانى فى

---

(١) ابن أبى شيبة (٤/ ٢٩٥) فى النكاح ، باب : فى الرجل يطلق امرأته فيتزوجها رجل ليحلها له .

(٢) الحاكم فى المستدرك (٢/ ١٩٩) فى الطلاق ، باب : لعن الله المحل والمحلل له ، وقال : « صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه » ووافقه الذهبى .

كتاب المترجم ، وذكره ابن المنذر عنه فى كتاب الأوسط .

وفى المهذَّب لأبى إسحاق الشِّيرازى عن أبى مرزوق التُّجيبى : أن رجلا أتى عثمان ﷺ فقال: إن جارى طلق امرأته فى غضبه، ولقى شدَّة، فأردت أن أحتسب نفسى ومالى، فأتزوجها ، ثم أبْنى بها ، ثم أطلقها ، فترجع إلى زوجها الأول ، فقال له عثمان ﷺ : لا تنكحها إلا نكاح رغبة .

وذكر أبو بكر الطَّرطوشى فى خلافه عن يزيد بن أبى حبيب ، عن على بن أبى طالب ﷺ فى المحلل : لا ترجع إليه إلا بنكاح رغبة غير دِلسة ولا استهزاء بكتاب الله . وعلىّ ﷺ هو ممن روى عن النبى ﷺ ؛ أنه لعن المحلِّل .فقد جعل هذا من التحليل .

وروى ابن أبى شيبة فى مصنَّفه عن ابن عباس ﷺ قال : لعن الله المحلِّل والمحلَّل له . وهو ممن روى عن النبى ﷺ لعْنَ المحلل . وقد فسره بما قُصد به التحليل ، وإن لم تعلم به المرأة ، فكيف بما اتفقا عليه وتراضيا وتعاقدا على أنه نكاح لعنة لا نكاح رغبة ؟ !

وذكر ابن أبى شيبة عن ابن عمر ﷺ قال : لعن الله المحلِّل والمحلَّل له .

وروى الجوزجانى بإسناد جيد عن ابن عمر ﷺ : أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ليحلها لزوجها ، فقال : لعن الله الحالَّ ، والمحلَّل له .

قال شيخ الإسلام : وهذه الآثار عن عمر ، وعثمان ، وعلى، وابن عباس ، وابن عمر ﷺ مع أنها نصوص فيما إذا قصد التحليل ولم يظهره ، ولم يتواطآ عليه ـ فهى مُبَينة أن هذا هو التحليل ، وهو المحلل الملعون على لسان رسول الله ﷺ ، فإن أصحاب رسول الله ﷺ ، أعلم بمراده ومقصوده ، لا سيما إذا رووا حديثا وفسروه بما يوافق الظاهر . هذا مع أنه لم يُعلم أن أحدا من أصحاب رسول الله ﷺ، فرّق بين تحليل وتحليل ، ولا رخَّص فى شىء من أنواعه ، مع أن المطلقة ثلاثا مثلَ امرأة رِفاعة القرَظىِّ قد كانت تختلف إليه المدة الطويلة، وإلى خلفائه لتعود إلى زوجها ، فيمنعونها من ذلك. ولو كان التحليلُ جائزا لدلها رسول الله ﷺ، على ذلك، فإنها لم تكن تعدم مَن يُحللها ، لو كان التحليل جائزا.

قال: والأدلة على هذه الأحاديث النبوية قُصد بها التحليلُ ـ وإن لم يشترط فى العقد ـ كثيرة جدا ليس هذا موضع ذكرها .انتهى .

ذكر الآثار عن التابعين :

قال عبد الرزاق : أخبرنا مَعْمر عن قتادة قال: إذا نوى الناكحُ ، أو المنكحُ ، أو المرأة أو أحد منهم التحليلَ ، فلا يصلح .

أخبرنا ابن جُريج قال : قلت لعطاء : المحلِّل عامدا ، هل عليه عقوبة ؟ قال : ما

علمت وإنى لأرى أن يعاقب . قال : وكلُّهم ـ إن تمالؤوا على ذلك ـ مُسيئون ، وإن أعظموا الصداق .

أخبرنا معمر عن قتادة قال: إن طلقها المحلِّل فلا يحل لزوجها الأول أن يقربَها إذا كان نكاحه على وجه التحليل .

أخبرنا ابن جُريج قال : قلت لعطاء : فطلّق المحلل ، فراجعها زوجُها ، قال : يفرق بينهما .

أخبرنا معمر عمّن سمع الحسن يقول ـ فى رجل تزوج امرأة يحللها ولا يعلمها ، فقال الحسن : اتَّقِ الله ، ولا تكُن مِسْمار نار فى حدود الله.

قال ابن المنذر : وقال إبراهيم النَّخعى : إذا كان نيَّة أحد الثلاثة : الزوج الأول أو الزوج الآخر ،أو المرأة : أنه محلل ، فنكاح الآخر باطل، ولا تحل للأول .

قال: وقال الحسن البصرى : إذا همّ أحد الثلاثة بالتحليل فقد أفسد .

قال: وقال بكر بن عبد الله المُزَنىُّ فى الحالِّ والمحلل له : أولئك كانوا يُسمَّون فى الجاهلية: التيسَ المستعار .

قال : وقال عبد الله بن أبى نَجيح عن مجاهد فى قوله تعالى : ﴿ **إن ظَنَّا أن يُقيمَا حُدُودَ اللَّه** ﴾ [البقرة : ٢٣٠] ، قال: إن ظنا أن نكاحهما على غير دِلْسة. ورواه ابن أبى حاتم فى التفسير عنه .

وقال هُشَيم : أخبرنا سيَّار عن الشَّعبى : أنه سُئل عن رجل تزوج امرأة كان زوجُها طلَّقها ثلاثا قبل ذلك : أيطلِّقها لترجعَ إلى زوجها الأول ؟ فقال : لا ، حتى يُحَدّثَ نفسه أنه يُعَمِّر معها وتُعمِّر معه ، أى تُقيم معه ، رواه الجوزجانى .

وروى عن النُّفَيلى : حدثنا يحيى بن عبد الملك بن أبى غُنيَّة ، حدثنا عبد الملك ، عن عطاء فى الرجل يطلِّق المرأة ، فينطلق الرجل الذى يتحزَّن له ، فيتزوجها من غير مؤامَرة منه ، فقال : إن كان تزوجها ليحلها له لم تحلَّ له ، وإن كان تزوجها يريد إمساكها ، فقد حلَّت له .

وقال سعيد بن المسيب فى رجل تزوج امرأة ليحلها لزوجها الأول ، ولم يشْعُر بذلك زوجُها الأول ولا المرأة ، قال : إن كان إنَّما نكحها ليُحلها ، فلا يصلح ذلك لهما ، ولا تحِلّ له . رواه حرْب فى مسائله.

وعنه أيضا قال : إن الناس يقولون : حتى يجامعها ، وأنا أقول : إذا تزوّجها تزوجا

صحيحا لا يريد بذلك إحلالها ، فلا بأس أن يتزوَّجها الأول . رواه سعيد بن منصور عنه .

فهؤلاء الأئمة الأربعةُ أركان التابعين ، وهم: الحسن ، وسعيد بن المسيَّب ، وعطاء بن أبي رباح وإبراهيم النَّخعي .

وقال أبو الشَّعْثاء ـ جابرُ بن زيد ـ في رجل تزوج امرأة ليحلها لزوجها الأول ، وهو لايعلم ، قال : لا يصلح ذلك ، إذا كان تزوجها ليحلها .

ذكر الآثار عن تابعي التابعين ومن بعدهم :

قال ابن المنذر : وممن قال : إن ذلك لا يصلح إلا نكاح رغْبة مالكُ بن أنس ، والليثُ ابن سعد ، وقال مالك ـ رحمه الله : يفرَّق بينهما على كل حال ، وتكون الفرقةُ فسخا بغير طلاق .

وقال سفيان الثوري : إذا تزوجها ، وهو يريد أن يحلها لزوجها ، ثم بدا لهُ أن يمسكها لا يُعجبني إلا أن يفارق ، ويستقبلَ نكاحا جديدا .

قال أحمد بن حنبل : جيد .

وقال إسحاق : لا يحل له أن يمسكها ؛ لأن المحلِّل لم تَتمَّ له عُقْدة النكاح .

وكان أبو عُبيد يقول بقول الحسن والنخعي .

وقال الجوزجاني : حدثنا إسماعيل بن سعيد قال : سألت أحمد بن حنبل عن الرجل يتزوج المرأة ، وفي نفسه أن يحللها لزوجها الأول ، ولم تعلم المرأة بذلك ؟ فقال : هو محلِّل ، وإذا أراد بذلك الإحلال فهو ملعون.

قال الجوزجاني : وبه قال أيوب .

وقال ابن أبي شيبة : لست أرى أن ترجع بهذا النكاح إلى زوجها الأول .

قال الجوزجاني: وأقول: إن الإسلام دين اللّه الذي اختاره واصطفاه وطهَّره ،حقيق بالتوقير والصِّيانة مما لعله يَشينُه ، ويُنزَّه مما أصبح أبناء الملل من أهل الذمة يُعَيِّرون به المسلمين، على ما تقدم فيه من النهي عن النبي ، صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ، ولعْنِه عليه ، ثم ساق الأحاديث المرفوعة في ذلك والآثار .

فصل

ومن العجائب معارضة هذه الأحاديث والآثار عن الصحابة بقوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] . والذي أنزلت عليه هذه الآية هو

الذى لعن المحلِّل والمحلَّل له، وأصحابُه أعلمُ الناس بكتاب الله تعالى، فلم يجعلوه زوجا، وأبطلوا نكاحه ولعنوه .

وأعجب من هذا قول بعضهم : نحن نحتجُّ بكونه سمَّاه محلّلا ، فلولا أنه أثبتَ الحلَّ لم يكن محللا .

فيقال : هذه من العظائم ، فإن هذا يتضمن أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لعن من فعل السُّنَّة التى جاء بها ، وفعلَ ما هو جائز صحيح فى شريعته ، وإنما سمَّاه محللا؛ لأنه أحلّ ما حرَّم الله ، فاستحقَّ اللعنة ، فإن اللّه سبحانه حرّمها على المطلق حتى تنكح زوجا غيره ، والنكاح اسم فى كتاب الله وسُنة رسوله للنكاح الذى يتعارفه الناس بينهم نكاحا ، وهو الذى شُرع إعلانه ، والضَّربُ عليه بالدُّفوف ، والوليمة فيه ، وجُعل للإيواء والسكن ، وجعله الله مَودَّة ورحمة، وجرت العادة فيه بضِدّ ما جرت به فى نكاح المحلل ، فإن المحلل لم يدخل على نفقة ، ولا كسوة ، ولاسُكْنَى ، ولا إعطاء مهر ، ولا يحصل به نسب ولا صِهْر، ولا قصد المقام مع الزوجة ، وإنما دخل عارية ، كالتيس المستعار للضراب ، ولهذا شبهه به النبى ، صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ، ثم لعنه ، فعُلم قطعا لا شك فيه أنه ليس هو الزوج المذكور فى القرآن،ولا نكاحه هو النكاح المذكور فى القرآن، وقد فطر الله ـ سبحانه ـ قلوب الناس على أن هذا ليس بنكاح ، ولا المحلل بزوج ،وأن هذا منكر قبيح ،تُعيَّر به المرأة والزوج،والمحلل والولىُّ ، فكيف يدخل هذا فى النكاح الذى شرعه اللّه ورسوله ، وأحبَّه، وأخبر أنه سنته، ومن رغب عنه فليس منه ؟ !

وتأمل قوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا ﴾ [البقرة : ٢٣٠] ، أى فإن طلقها هذا الثانى ، فلا جناح عليها وعلى الأول أن يتراجعا ، أى ترجع إليه بعقد جديد، فأتى بحرف «إن » الدالة على أنه يمكنه أن يطلق وأن يُقيم ،والتحليل الذى يفعله هؤلاء لا يتمكَّن الزوج فيه من الأمرين ، بل يشْرِطون عليه أنه متى وطئها فهى طالق ، ثم لما علموا أنه قد لا يُخبر بوطئها ولا يُقبلُ قولها فى وقوع الطلاق ، انتقلوا إلى أن جعلوا الشرط إخبار المرأة بأنه دخل بها ، فبمجرد إخبارها بذلك تطلق عليه ، والله ـ سبحانه ـ شرع النكاح للوصلة الدائمة وللاستمتاع ، وهذا النكاح جعله أصحابه سببا لانقطاعه ، ولوقوع الطلاق فيه ، فإنه متى وطئ كان وطؤه سببا لانقطاع النكاح ، وهذا ضِدُّ شرع الله .

وأيضا ، فإن الله ـ سبحانه ـ جعل نكاح الثانى وطلاقه واسمه كنكاح الأول وطلاقه واسمه ، فهذا زوج وهذا زوج ، وهذا نكاح وهذا نكاح ، وكذلك الطلاق . ومعلوم أن نكاح المحلل وطلاقه واسمه لايشبه نكاح الأول ولا طلاقه ، ولا اسمُه كاسمه،ذاك زوج راغب قاصد للنكاح ، باذِلٌ للمهر ، ملتزم للنفقة والسكنى والكسوة ، وغير ذلك من

خصائص النكاح ، والمحلل برىء من ذلك كله ، غير ملتزم لشىء منه .

وإذا كان الله تعالى ورسوله قد حَرّم نكاح المُتْعة مع أن قصد الزوج الاستمتاعُ بالمرأة وأن يقيم معها زمانا ، وهو ملتزم لحقوق النكاح ، فالمحلل الذى ليس له غرض أن يقيم مع المرأة إلا قدر ما ينزُو عليها ـ كالتيس المستعار لذلك ثم يفارقها ـ أولى بالتحريم .

وسمعت شيخ الإسلام يقول: نكاح المتعة خير من نكاح التحليل من عشرة أوجه(١) :

أحدها : أن نكاح المتعة كان مشروعا فى أول الإسلام ، ونكاح التحليل لم يُشرع فى زمن من الأزمان .

الثانى : أن الصحابة تمتعُوا على عهد النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ، ولم يكن فى الصحابة محلل قط .

الثالث : أن نكاح المتعة مختلف فيه بين الصحابة ، فأباحه ابن عباس ، وإن قيل : إنه رجع عنه ، وأباحه عبد الله بن مسعود ، ففى الصحيحين (٢) عنه قال: كنَّا نغْزو مع رسول الله ﷺ ، وليس لنا نساء . فقلنا : إلا نختَصى ؟ فنهانا عن ذلك ، ثم رخَّص لنا أن ننكح المرأة بالثوب إلى أجل ثم قرأ عبد الله : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ** ﴾ [المائدة : ٨٧] . وفتْوى ابن عباس بها مشهورة ، قال عُروة : قام عبد الله بن الزبير بمكة، فقال : إن ناسا أعمى الله قلوبهم ، كما أعمى أبصارهم يُفتون بالمتعة ؛ يُعرِّض بعبد الله بن عباس . فناداه ، فقال : إنك لجِلْفٌ جافٍ ، فلعمرى لقد كانت المتعة تفعل على عهد إمام المتقين ـ يريد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ فقال ابن الزبير: فجرِّبْ نفسك ، فوالله لئن فعلتها لأرجمنك بأحجارك .

فهذا قول ابن مسعود وابن عباس فى المتعة،وذاك قولهما وروايتهما فى نكاح التحليل.

الرابع : أن رسول الله ﷺ لم يجئ عنه فى لعن المستمتع والمستمتَع بها حرف واحد، وجاء عنه فى لعن المحلِّل والمحلَّل له ، وعن الصحابة ما قد تقدم .

الخامس : أن المستمتع له غرضٌ صحيح فى المرأة ، ولها غرض أن تقيم معه مدة النكاح، فغرضه المقصود بالنكاح مدة ، والمحلل لا غرض له سوى أنه مستعار للضِّراب كالتيس ، فنكاحه غير مقصود له ، ولا للمرأة ، ولا للولىِّ ، وإنما هو كما قال الحسن: مِسمار نار فى حدود الله . وهذه التسمية مطابقة للمعنى .

---

(١) هكذا فى المطبوع : « عشرة أوجه » وقد عدَّ اثنى عشر .

(٢) البخارى (٤٦١٥) فى تفسير القرآن ، باب : قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ ﴾ ، ومسلم (١٤٠٤) فى كتاب النكاح ، باب: نكاح المتعة... إلخ .

قال شيخ الإسلام : يريد الحسن أن المسمار هو الذى يثبت الشىء المسمور ، فكذلك هذا يثبت تلك المرأة لزوجها ، وقد حرمها الله عليه .

السادس : أن المستمتع لم يَحْتَل على تحليل ما حرم الله ، فليس من المخادعين الذين يُخادعون اللّه كأنما يخادعون الصبيان ، بل هو ناكح ظاهرا وباطنا ، والمحلل ماكرٌ مخادع ، متخذ آيات الله هُزُوا ؛ ولذلك جاء فى وعيده ولعنه ما لم يجئ فى وعيد المستمتع مثله ، ولا قريب منه .

السابع : أن المستمتع يريد المرأة لنفسه ، وهذا هو سر النكاح ومقصوده ، فيريد بنكاحه حلَّها له ، ولا يطؤها حراما ، والمحلل لا يريد حلها لنفسه ،وإنما يريد حلها لغيره ؛ ولهذا سُمِّى محللا ، فأين من يريد أن يُحلَّ له وَطء امرأة يخاف أن يطأها حراما إلى من لا يريد ذلك، وإنما يريد بنكاحها أن يُحِلَّ وطأها لغيره ؟ فهذا ضد شرع اللّه ودينه ، وضد ما وُضع له النكاح .

الثامن : أن الفطَر السليمة والقلوب التى لم يتمكن منها مرض الجهل والتقليد تنفُر من التحليل أشد نِفار ، وتُعيِّر به أعظم تعيير ، حتى إن كثيرا من النساء تعيِّر المرأة به أكثر مما تعيرها بالزنا ، ونكاح المتعة لا تنفُر منه الفطر والعقول ، ولو نفرت منه لم يُبَح فى أول الإسلام .

التاسع : أن نكاح المتعة يُشبه إجارة الدابة مدة للركوب، وإجارة الدار مدة للانتفاع والسكنى ، وإجارة العبد للخدمة مدة ، ونحو ذلك ، مما للباذل فيه غرض صحيح . ولكن لما دخله التوقيت أخرجه عن مقصود النكاح الذى شُرِع بوصف الدوام والاستمرار. وهذا بخلاف نكاح المحلل، فإنه لا يشبه شيئا من ذلك ، ولهذا شبَّهه الصحابة بالسِّفاح ، وشبهوه باستعارة التيس للضراب .

العاشر : أن اللّه سبحانه نصب هذه الأسباب ، كالبيع والإجارة والهبة والنكاح ، مُفضية إلى أحكام جعلها مسببات لها ومقتضيات ،فجعل البيع سببا لملك الرَّقَبة ،والإجارة سببا لملك المنفعة أو الانتفاع ، والنكاح سببا لملك البُضْع وحِلِّ الوطء. والمحلل مناقضٌ معاكس لشرع اللّه تعالى ودينه ، فإنه جعل نكاحه سببا لتمليك المطلِّق البُضع وإحلاله له ، ولم يقصد بالنكاح ما شرعه الله له من ملكه هو للبضع، وحلِّه له ولا له غرض فى ذلك ، ولا دخل عليه . وإنما قصد به أمرًا آخر لم يشرع له ذلك السبب ،ولم يجعل طريقاً له .

الحادى عشر : أن المحلِّل من جنس المنافق ، فإن المنافق يُظهِر أنه مسلم ملتزم لعقد الإسلام ظاهرا وباطنا ، وهو فى الباطن غير ملتزم له ، وكذلك المحلل يظهر أنه زوج ، وأنه يريد النكاح ، ويُسمِّى المهر ، ويُشهِد على رضى المرأة ، وفى الباطن بخلاف ذلك ،

لا يريد أن يكون زوجا ، ولا أن تكون المرأة زوجة له ، ولا يريد بَذْلَ الصداق ،ولا القيام بحقوق النكاح . وقد أظهر خلاف ما أبطن ، وأنه مريد لذلك . والله يعلم والحاضرون والمرأة ، وهو والمطلق : أن الأمر كذلك ، وأنه غير زوج على الحقيقة ، ولا هى امرأته على الحقيقة.

الثانى عشر: أن نكاح المحلل لا يُشبه نكاح أهل الجاهلية ، ولا نكاحَ أهل الإسلام ، فكان أهل الجاهلية يتعاطوْن فى أنكحتهم أمورا منكرة، ولم يكونوا يرضون نكاح التحليل ، ولا يفعلونه، ففى صحيح البخارى عن عُروة بن الزبير : أن عائشة رضي الله عنها أخبرته أن النكاح فى الجاهلية كان على أربعة أنحاء : فنكاحُ منها نكاح الناس اليوم : يخطب الرجل إلى الرجل وليته أو ابنته ، فيُصْدقُها ثم ينكحُها ، ونكاح آخر: كان الرجل يقول لإمرأته إذا طهُرت من طمْثها : أرْسلى إلَى فلان ، فاستَبْضعى منه ، فيعتزلها زوجها ولا يمسُّها أبدا ، حتى يبين حملهَا من ذلكَ الرجل الذى تستَبْضعُ منه ، فإذا تبيَّن حملها أصابها زوجها إذا أحبَّ ، وإنما يفعل ذلك رغبة فى نجابة الولد ، فكان هذا النكاح نكاح الاستبضاع ، ونكاحٌ آخر: يجتمع الرَّهْط ما دُون العشرة ، فيدخلون على المرأة ، كُلُّهم يصيبها ، فإذا حملت ووضعت ومرَّ لياليَ بعد أن تضعَ حمْلَها أرسلت إليهم ، فلم يستطعْ رجل منهم أن يمتنع ، حتى يجتمعوا عندها ، فتقول لهم : قد عرفتم الذى كان من أمركم ، وقد ولدتُ ، فهو ابنك يا فلان ، تسمِّى من أحبَّتْ باسمه ، فيلْحقُ به ولدها لا يستطيع أن يمتنع منه ، ونكاحٍ رابع: يجتمع الناس الكثيرُ ، فيدخلون على المرأة ، لا تمتنع ممن جاءها ، وهُنَّ البغايا ، كنَّ ينصبن على أبوابهن رايات تكون علَما ، فمن أرادهن دخل عليهن ، فإذا حملت إحداهن ووضَعت حملها ، جمعواً لها ودعوا لهم القافة ، ثم ألحقوا ولدها بالذى يرون فالتاط به ودُعى ابنُه لا يمتنع من ذلك،فلما بعث الله تعالى محمدا صلى الله تعالى عليه وآله وسلم، بالحق هدم نكاح الجاهلية كله، إلا نكاح الناس اليوم (١).

ومعلوم أن نكاح المحلل ليس من نكاح الناس الذى أشارت إليه عائشة رضي الله عنها ؛ أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم، أقرَّه ولم يهدمه ، ولا كان أهل الجاهلية يرضون به فلم يكن من أنكحتهم، فإن الفطر والأمم تنكره وتُعيِّر به (٢).

وأيضا

عن الحارث الأعور عن على رضي الله عنه قال إسماعيل ـ وأُراه قد رفعه إلى النبى ﷺ : إن

(١) البخارى (٥١٢٧) فى النكاح ، باب : من قال : لا نكاح إلا بولى .
(٢) إغاثة اللهفان (١ / ٢٦٨ـ ٢٨٠) .

النبى ﷺ قال : « لعن الله المحلِّل والمحلَّل له » . وعن الحارث الأعور عن رجل من أصحاب النبى ﷺ قال : فرأينا أنه علىّ ، عن النبى ﷺ بمعناه (١) .

(أ وأخرجه الترمذى وابن ماجه(٢) قال الترمذى : حديث على وجابر ـ يعنى ابن عبد الله ـ حديث معلول أ) .

وحديث جابر الذى أشار إليه رواه الترمذى من حديث مجاهد عن الشعبى عن جابر : أن رسول اللّه ﷺ لعن المحلّ والمحلَّل له ، قال : هكذا روى أشعث بن عبد الرحمن عن مُجَالد ، عن عامر ، عن جابر ، عن النبى ﷺ ، وهذا حديث ليس إسناده بالقائم ؛ لأن مُجَالد بن سعيد قد ضعفه بعض أهل العلم ، منهم أحمد بن حنبل ، وروى عبد الله بن نمير هذا الحديث عن مجالد ، عن عامر ، عن جابر ، عن على ، وهذا وهم ؛ وهم فيه ابن نمير ، والحديث الأول أصح ، قال : وقد روى الحديث عن على من غير وجه ، قال: فى الباب عن أبى هريرة ، وعقبة بن عامر وابن عباس ، قال : والعمل على هذا الحديث عن أهل العلم من أصحاب النبى ﷺ منهم عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ،وعبد الله ابن عمر ، وغيرهم ، وهو قول الفقهاء من التابعين ، وبه يقول سفيان الثورى ، وابن المبارك، والشافعى، وأحمد ، وإسحاق ، قال : وسمعت الجارود يذكر عن وكِيع أنه قال بهذا ، وقال : ينبغى أن يرمى بهذا الباب من قول أصحاب الرأى ، قال وكيع : وقال سفيان : إذا تزوج الرجل المرأة ليحلها ثم بدا له أن يمسكها ، فلا يحل له أن يمسكها حتى يتزوجها بنكاح جديد . تم كلامه .

وقال إبراهيم النخعى : لا يحلها لزوجها الأول إلا بنكاح رغبة ،فإن كانت نية أحد الثلاثة : الزوج الأول ، أو الثانى ، أو المرأة أن تحلل ، فالنكاح باطل ، ولا تحل للأول.

وحديث أبى هريرة ـ الذى أشار إليه الترمذى ـ رواه الإمام أحمد فى مسنده : أن النبى ﷺ لعن المحلل والمحلل له (٣) . قال الترمذى فى كتاب العلل : سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث ، فقال : هو حديث حسن ، وعبد الله بن جعفر المحرمى صدوق ثقة ، وعثمان بن محمد الأخنس ثقة ، وكنت أظن أن عثمان لم يسمع من سعيد المقْبُرِىّ (٤).

(١) أبو داود (٢٠٧٦) فى النكاح ، باب : فى التحليل .

(٢) الترمذى (١١١٩) فى النكاح ، باب : ما جاء فى المحلل والمحلل له ، وابن ماجه (١٩٣٥) فى النكاح ، باب : المحلل والمحلل له .

(٣) أحمد (٢/٣٢٣) .

(٤) تهذيب السنن (٣/ ٢٢ ، ٢٣) .

فصل

وكما فهم من أباح نكاح التحليل ذلك من قوله :﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾[البقرة: ٢٣٠]، وفهم المحرِّمون المبطلون له بطلانه من نفس الآية من عدة أوجه :

منها : قوله : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ .

ونكاح التحليل لا يدخل فى النكاح المطلق، كما لم يدخل فيه نكاح الشغار ، والمتعة، ونكاح المعتدة ، ونكاح المحرمة ، فإن الذى أخرج هذه الأنواع من النكاح المطلق المأذون فيه هو الذى أخرج نكاح التحليل منه بنصوص أكثر وأصرح من تلك النصوص (١).

فصل
فى امرأة المفقود

ومما ظنَّ أنه على خلاف القياس ما حكم به الخلفاء الراشدون فى امرأة المفقود ، فإنه قد ثبت عن عمر بن الخطاب ؛ أنه أجَّل امرأته أربع سنين ،وأمرها أن تتزوَّج ، فقدم المفقود بعد ذلك ، فخيَّره عمر بين امرأته وبين مهرها .

فذهب الإمام أحمد إلى ذلك ، وقال : ما أدرى مَنْ ذهب إلى غير ذلك إلى أى شىء يذهب ؟ وقال أبو داود فى مسائله : سمعت أحمد ، وقيل له : فى نفسك شىء من المفقود؟ فقال : ما فى نفسى منه شىء ، هذا خمسةٌ من أصحاب رسول الله ﷺ أمرُوها أن تتربص ، قال أحمد : هذا من ضِيق علم الرجل ألا يتكلَّم فى امرأةِ المفقود .

وقد قال بعض المتأخرين من أصحاب أحمد : إن مذهب عمر فى المفقود يخالف القياس ، والقياسُ أنها زوجةُ القادم بكل حال ، إلا أن نقول : الفرقة تنفذ ظاهرا وباطنا ، فتكون زوجة الثانى بكل حال ، وغلا قول بعض المخالفين لعمر فى ذلك فقالوا : لو حكم حاكم بقول عمر فى ذلك ، لنقض حكمه لبعده عن القياس .

وطائفة ثالثة أخذت ببعض قول عمر ، وتركوا بعضه ، فقالوا : إذا تزوجت ، ودخل بها الثانى ، فهى زوجته ، ولا ترد إلى الأول ، وإن لم يدخل بها ردت إلى الأول (٢).

(١) الصواعق المرسلة (٢/ ٥٧٠) .

(٢) إعلام الموقعين (٢/ ١٤ ، ١٥) .

إذا زفت إليه زوجته التى لم يرها

وقد أجمع الناس على جواز وطء المرأة التى تزف إلى الزوج ليلة العرس ،وإن لم يكن رآها ، ولا وصفت له ، من غير اشتراط شاهدى عدل يشهدان أنها هى امرأته التى وقع عليها العقد ، اكتفاء بالظن الغالب ،بل بالقطع المستفاد من شاهد الحال (١).

وأيضًا

الوجه الثالث والستون(٢) : قولكم : قد أجمع الناس على تقليد الزوج لمن يهدى إليه زوجته ليلة الدخول ، وعلى تقليد الأعمى فى القبلة والوقت ، وتقليد المؤذنين ، وتقليد الأئمة فى الطهارة ، وقراءة الفاتحة ، وتقليد الزوجة فى انقطاع دمها ووطئها وتزويجها.

فجوابه : أن استدلالكم بهذا من باب المغاليط ، وليس هذا من التقليد المذموم على لسان السلف والخلف فى شىء، ونحن لم نرجع إلى أقوال هؤلاء لكونهم أخبروا بها؛ بل لأن الله ورسوله أمر بقبول قولهم وجعله دليلا على ترتيب الأحكام ،فإخبارهم بمنزلة الشهادة والإقرار ، فأين فى هذا ما يسوغ التقليد فى أحكام الدين والإعراض عن القرآن والسنن ، ونصب رجل بعينه ميزانا على كتاب الله وسنة رسوله ؟ (٣) .

باب
نكاح الأمة

إن الله حرم نكاح الأمة على القادر على نكاح الحرة إذا لم يخش العنت ؛ لأن ذلك ذريعة إلى إرقاق ولده ، حتى لو كانت الأمة من الآيسات من الحبل والولادة لم تحل له سدا للذريعة ؛ ولهذا منع الإمام أحمد الأسير والتاجر أن يتزوج فى دار الحرب خشية تعريض ولده للرق . وعلله بعلة أخرى ، وهى أنه قد لا يمكن منع العدو من مشاركته فى زوجته (٤).

---

(١) إغاثة اللهفان (٢ / ٦٢) .

(٢) فى بيان مغاليط المقلدين .

(٣) إعلام الموقعين (٢ / ٢٥١ ، ٢٥٢).

(٤) إعلام الموقعين (٣/ ١٩٥ ، ١٩٦) .

حيلة باطلة لنكاح الأمة وهو قادر على نكاح حرة

ومن الحيل الباطلة المحرمة ـ لمن أراد أن يتزوج بأمة هو قادر على نكاح حرة ـ أن يملك ماله لولده ، ثم يعقد على الأمة ثم يسترد المال منه .

وهذه الحيلة لا ترفع المفسدة التى حرم لأجلها نكاح الأمة ، ولا تخففها ، ولا تجعله عادما للطول ؛ فلا تدخل فى قوله : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ [النساء : ٢٥] ، وهذه الحيلة حيلة على استباحة نفس ما حرم الله تعالى[١] .

نكاح الأمة الكتابية

وسئل[٢] عن تزوج الرجل المسلم الأمة من أهل الكتاب ، فقال : لا والله [٣] .

هل يجوز استرقاق العرب ووطء سباياهم ؟

عن ابن مُحَيْرِيز قال : دخلت المسجد ، فرأيت أبا سعيد الخدرى ، فجلست إليه ، فسألته عن العزل ، فقال أبو سعيد : خرجنا مع رسول الله ﷺ فى غزوة بنى المصطلق ، فأصبنا سبايا من سبى العرب ، فاشتهينا النساء ، واشتدت علينا العزبة ، وأحببنا العزل فأردنا أن نعزل ، ثم قلنا : نعزل ورسول الله ﷺ بين أظهرنا قبل أن نسأله عن ذلك ؟ فسألناه عن ذلك ؟ فقال : «ما عليكم ألا تفعلوا ، ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهى كائنة »[٤].

وفيه دليل على جواز استرقاق العرب ووطء سباياهم ، أو كنّ كتابيات ، وقد تقدم حديث أبى سعيد فى سبايا أو طاس ، وإباحة وطئهن[٥] ، وهن من العرب ، وحديثه الآخر : « لا توطأ حامل حتى تضع » [٦] . وكان أكثر سبايا الصحابة فى عصر النبى ﷺ

---

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٣٧٩) .
(٢) أى : الإمام أحمد ـ رحمه الله .
(٣) إعلام الموقعين (٤/ ٢١٤) .
(٤) البخارى (٤١٣٨) فى المغازى ، باب : غزوة بنى المصطلق من خزاعة ، ومسلم (١٤٣٨) فى النكاح ، باب : حكم العزل .
(٥) ولفظه : « أن رسول الله ﷺ بعث يوم حنين بعثا إلى أوطاس ، فلقوا عدوهم ، فقاتلوهم فظهروا عليهم ، وأصابوا لهم سبايا . . . » الحديث .
انظر : أبو داود (٢١٥٥) فى النكاح ، باب : فى وطء السبايا .
(٦) أبو داود (٢١٥٧) فى النكاح ، باب : فى وطء السبايا،وضعفه الألبانى .

من العرب ، وكانوا يطؤوهن بإذن النبى ﷺ ، ولم يشترط فى الوطء غير استبرائهن ، لم يشترط إسلامهن ، وتأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز ، وقد دفع أبو بكر إلى سلمة ابن الأكوع امرأة من السبى، نَفَّله إياها من العرب ، وأخذ عمرو بن أمية من سبى بنى حنيفة . وأخذ الصحابة من سبى المجوس ، ولم ينقل أنهم اجتنبوهن .

قال ابن عبد البر : إباحة وطئهن منسوخ بقوله: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ﴾ [البقرة : ٢٢١] . وهذا فى غاية الضعف ؛ لأنه فى النكاح ، وسأل محمد بن الحكم أحمد عن ذلك . فقال: لا أدرى ، أكانوا أسلموا أم لا ؟ (١) .

فصل

ولما قسم ﷺ سبايا بنى المُصْطَلق ، وقعت جُوَيْرِيَةُ بنْتُ الحارث فى السَّبى لثابت بن قيس بن شمَّاس ، فكاتبتْهُ على نفسها ، فقَضى رسُولُ اللّه ﷺ كتابتها وتزوجها ، فأَعتق بتزوجه إياها مائة من أهل بيت بنى المُصْطلق إكراما لصهر رسول اللّه ﷺ (٢) ، وهى من صريح العرب،ولم يكونوا يتوقَّفُون فى وطء سبايا العرب على الإسلام، بل كانوا يطؤونهن بعد الاستبراء، وأباح اللّهُ لهم ذلك، ولم يشترط الإسلام، بل قال تعالى: ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ [النساء: ٢٤] ، فأباح وطءَ ملك اليمين ، وإن كانت محصنة إذا انقضت عدتُها بالاستبراء . وقال له سلمة بن الأكوع ، لما استوهبه الجارية الفزارية من السبى : والله يا رسول الله لقد أعجبتنى ، وما كشفتُ لها ثوبا (٣) ، ولو كان وطؤها حراما قبل الإسلام عندهم ،لم يكن لهذا القول معنى ، ولم تكن قد أسلمت ؛ لأنه قد فدى بها ناسا من المسلمين بمكة ،والمسلمُ لا يُفادى به ، وبالجملة فلا نعرف فى أثر واحد قطُّ اشتراط الإسلام منهم قولا أو فعلا فى وطء المسبية ، فالصواب الذى كان عليه هديُه وهدى أصحابه استرقاقُ العرب ، ووطء إمائهن المسبيات بملك اليمين من غير اشتراط الإسلام .

وكان ﷺ يمنعُ التفريقَ فى السَّبى بين الوالدة وولدها ، ويقول:« من فَرَّقَ بين والدة وولدها ، فرَّقَ اللّهُ بينه وبين أحبَّته يوم القيامة » (٤) .

(١) تهذيب السنن (٣ / ٨٧) .
(٢) أبو داود (٣٩٣١) فى العتق ، باب : فى بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة .
(٣) مسلم (١٨٥٥) فى الجهاد والسير ، باب : التنفيل وفداء المسلمين بالأسارى .
(٤) الترمذى (١٥٦٦) فى السير ، باب : فى كراهية التفريق بين السبى ، وقال : « حسن غريب » .

وكان يؤتى بالسبى ، فيعطى أهلَ البيت جميعا كراهية أن يُفرِّق بينهم (١).

إذا نكح الأمة وخاف استرقاق ولدها

إذا نكح أمةً ـ حيث يجوز له نكاح الإماء ـ وخاف أن يسْتَرِقَّ سيدُها ولدَه ـ فالحيلة فى ذلك : أن يسألَ سيدَ الأمة أن يقول: كل ولد تلده منك فهو حرٌّ ، فإذا قال هذا فما ولدته منه فهم أحرار (٢) .

استبراء الأمة قبل وطئها

ومن الحيل المحرمة الباطلة أن يشترى جارية ويريد وطأها بملك اليمين فى الحال من غير استبراء فله عدة حيل .

منها : أن يزوجه إياها البائع قبل أن يبيعها منه ؛ فتصير زوجته ، ثم يبيعه إياها فينفسخ النكاح، ولا يجب عليه استبراء ؛ لأنه ملك زوجته،وقد كان وطؤها حلالا له بعقد النكاح ؛ فصار حلالاً بملك اليمين .

ومنها : أن يزوجها غيره ، ثم يبيعها من الرجل الذى يريد شراءها ، فيملكها مزوجة وفرجها عليه حرام ، فيؤمر الزوج بطلاقها ، فإذا فعل حلت للمشترى .

ومنها : أن مشتريها لا يقبضها حتى يزوجها من عبده أو غيره ، ثم يقبضها بعد التزويج ، فإذا قبضها طلقها الزوج ، فيطؤها سيده بلا استبراء .

قالوا : فإن خاف المشترى ألا يطلقها الزوج استوثق بأن يجعل الزوجُ أمرَها بيد السيد، فإذا فعل طلقها هو ثم وطئها بلا استبراء .

ولا يخفى نسبة هذه الحيل إلى الشرع ،ومحلها منه ، وتضمنها أن بائعها يطؤها بكرة ويطؤها المشترى عشية ، وأن هذا مناقض لما قصده الشارع من الاستبراء ، ومبطل لفائدة الاستبراء بالكلية .

ثم إن هذه الحيل كما هى محرمة فهى باطلة قطعا ؛ فإن السيد لا يحل له أن يزوج موطوءته حتى يستبرئها ، وإلا فكيف يزوجها لمن يطؤها ورحمها مشغول بمائه ؟ وكذلك إن أردا بيعها وجب عليه استبراؤها على أصح القولين، صيانة لمائه ، ولا سيما إن لم يأمن من وطء المشترى لها بلا استبراء ، فهاهنا يتعين عليه الاستبراء قطعا ، فإذا أراد زوجها حيلة

---

(١) زاد المعاد (٣/ ١١٣ ، ١١٤) .
(٢) إغاثة اللهفان (٢ / ٢٢ ، ٢٣) .

على إسقاط حكم الله وتعطيل أمره كان نكاحا باطلا لإسقاط ما أوجبه الله من الاستبراء ، وإذا طلقها الزوج بناء على صحة هذا النكاح الذى هو مكر وخداع واتخاذ لآيات الله هزوا لم يحل للسيد أن يطأها بدون الاستبراء ؛ فإن الاستبراء وجب عليه بحكم الملك المتجدد ، والنكاح العارض حال بينه وبينه ؛ لأنه لم يكن يحل له وطؤها ؛ فإذا زال المانع عمل المقتضى عمله ، وزوال المانع لا يزيل اقتضاء المقتضى مع قيام سبب الاقتضاء منه . وأيضا فلا يجوز تعطيل الوصف عن موجبه ومقتضاه من غير فوات شرط أو قيام مانع . وبالجملة فالمفسدة التى منع الشارع المشترى لأجلها من الوطء بدون الاستبراء لم تَزُل بالتحيل والمكر، بل انضم إليها مفاسد المكر والخداع والتحيل .

فيا لله العجب من شىء حرم لمفسدة ، فإذا انضم إليه مفسدة أخرى هى أكبر من مفسدته بكثير صار حلالا !! فهو بمنزلة لحم الخنزير إذا ذبح كان حراما ، فإن مات حتف أنْفِه أو خُنِق حتى يموت صار حلالا؛ لأنه لم يذبح !

قال الإمام أحمد : هو حرام من وجهين ، وهكذا هذه المحرمات إذا احتيل عليها صارت حراما من وجهين وتأكد تحريمها .

والذى يقضى منه العجب : أنهم يجمَعُون بين سقوط الاستبراء بهذه الحيل وبين وجوب استبراء الصغيرة التى لم توطأ ولا يوطأ مثلها، وبين استبراء البكر التى لم يقرعها فحل، واستبراء العجوز الهرمة التى قد أيست من الحبل والولادة ، واستبراء الأمة التى يقطع ببراءة رحمها ، ثم يسقطون مع العلم بأن رحمها مشغول ، فأوجبتموه حيث لم يوجبه الشارع وأسقطتموه حيث أوجبه .

قالوا :وليس هذا بعجيب من تناقضكم ، بل وأعجب منه إنكار كون القرعة طريقا لإثبات الحكم مع ورود السنة الصحيحة عن النبى ﷺ عن أصحابه بها ، وإثبات حل الوطء بشهادة شاهدى زور يعلم الزوج الواطئ أنهما شهدا بالزور على طلاقها حتى يجوز لأحد الشاهدين أن يتزوجها فيثبت الحل بشهادتهما .

وأعجب من ذلك : أنه لو كان له أمة هى سُرِّيَّة يطؤها كل وقت لم تكن فراشا له ، ولو ولدت ولدا لم يلحقه الولد،ولو تزوج امرأة ثم قال بحضرة الحاكم والشهود فى مجلس العقد : هى طالق ثلاثا ، وكانت بأقصى المشرق وهو بأقصى المغرب صارت فراشا بالعقد ؛ فلو أتت بعد ذلك بولد لأكثر من ستة أشهر لحقه نسبه (١).

---

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٣٩٩ ـ ٤٠١) .

وأيضا

شرع الله تعالى الاستبراء لإزالة مفسدة اختلاط المياه وفساد الأنساب وسقى الإنسان بمائه زَرْع غيره ، وفى ذلك من المفاسد ما توجبُ العقولُ تحريمه لو لم تأت به شريعة ؛ ولهذا فطر اللّه الناس على استهجانه واستقباحه ،ويرون من أعظم الهجن أن يقوم هذا عن المرأة ويخلفه الآخر عليها ؛ ولهذا حرم نكاح الزانية وأوجب العدَد والاستبراء، ومن المعلوم قطعاً أن هذه المفسدة لا تزول بالحيلة على إسقاط الاستبراء ولا تخف (١).

وأيضا

واحتجوا(٢) على تحريم وطء المسبية والمملوكة قبل الاستبراء بقول النبى ﷺ : « لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة » (٣) ، ثم خالفوا صريحه ، فقالوا : إن أعتقها وزوجها ، وقد وطئها البارحة حل للزوج أن يطأها الليلة (٤).

حديث اتخاذ السرارى

أحاديث السرارى ، كحديث : « اتخذوا السرارى فإنهن مباركات الأرحام». قال العقيلى : لا يصح فى السرارى عن النبىﷺ شىء (٥) (٦) .

فصل

ومن الحيل الباطلة على أن يطأ أمتَهُ ، وإذا حبلت منه لم تصرْ أمَّ ولدٍ ، فله بيعها : أن يملّكها لولده الصغير ، ثم يتزوجها ويطؤها ، فإذا ولدت منه عتق الأولاد على الولد؛ لأنهم إخوته ، ومن ملك أخاه عتق عليه .

قالوا : فإن خاف ألا تتمشى هذه الحيلة على قول الجمهور الذين لا يجوزون للرجل

---

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٢٣٦) . (٢) أى : المقلدون ـ فى بيان تضارب أقوالهم .
(٣) انظر :جامع الأصول (٨ / ١١٨ ـ ١٢٣) . (٤) إعلام الموقعين (٢ / ٢٠٨) .
(٥) العقيلى فى الضعفاء (١/ ٢٧٥) برقم (٣٣٩) فى ترجمة حفص بن عمر بن ميمون مولى على بن أبى طالب. ثم قال العقيلى بعد أن روى عنه أحاديث ـ ومنها الحديث المشار إليه : «اتخذوا السرارى » ـ قال : هذه كلها بواطيل لا يتابع عليها . . . وأما السرارى فلا يصح فيه عن النبى ﷺ شىء .
(٦) المنار المنيف (١٢٧) .

أن يتزوج بجارية ابنه ـ وهو قول الإمام أحمد ومالك والشافعي ـ فالحيلة أن يملكها لذى رحم محرم منه ، ثم يزوجه إياها ، فإذا ولدت عتق الولد على ملك ذى الرحم ، فإذا أراد بيع الجارية فليهبها له ، فينفسخ النكاح ، وإن لم يكن له ذو رَحِم محرم فليملكها أجنبيا ، ثم يزوجها به ، فإن خاف من رقِّ الولد فليعلق الأجنبى عتقهم بشرط الولادة ، فيقول : كلُّ ولدٍ تلدينه فهو حر ، فيكون الأولاد كلهم أحرارا ؛ فإذا أراد بيعها بعد ذلك فلْيتَّهِبْها من الأجنبىِّ ثم يبيعها .

وهذه الحيلة أيضا باطلة ؛ فإن حقيقة التمليك لم توجد ،إذ حقيقته نقْلُ الملك إلى المملَّك يتصرف فيه كما أحب ، هذا هو الملك المشروع المعقول المتعارف ، فأما تمليك لا يتمكن فيه المملك من التصرف إلا بالتزويج وحده ؛ فهو تلبيس لا تمليك ، فإن المملك لو أراد وطأها أو الخلوة بها أو النَّظرَ إليها بشهوة أو التصرف فيها كما يتصرف المالكُ فى مملوكه لما أمكنه ذلك ؛ فإن هذا تمليكُ تلبيس وخداع ومكر ، لا تمليك حقيقة ،بل قد علم الله والمملَّك ، والمملِّك أن الجارية لسيدها ظاهرا وباطنا ، وأنه لم يطِبْ قلبه بإخراجها عن ملكه بوجه من الوجوه ، وهذا التمليك بمنزلة تمليك الأجنبى ماله كله ليسقط عنه زكاته ثم يسترده منه ، ومعلوم قطعا أنه لا حقيقة لهذا التمليك عُرْفا ولا شرعا ، ولا يعد المملَّك له على هذا الوجه غنيا به ، ولا يجب عليه به الحج والزكاة والنفقة وأداء الديون ، ولا يكون به واجدا للطَّوْل معدودا فى جملة الأغنياء ؛ فهذا هو الحقيقة لا التمليك الباطل الذى هو مكر وخداع وتلبيس (١) .

وأيضًا

ومن الحيل الباطلة : الحيلة على وطء مكاتبته بعد عقد الكتابة . قال أرباب الحيل : الحيلة فى ذلك أن يهبها لولده الصغير ، ثم يتزوجها وهى على ملك ابنه ثم يكاتبها لابنه ، ثم يطؤها بحكم النكاح ، فإن أتت بولد كانوا أحراراً ؛ إذ ولده قد ملكهم ، فإن عجزت عن الكتابة عادت قنا لولده والنكاح بحاله .

وهذه الحيلة باطلة على قول الجمهور ،وهى باطلة فى نفسها ؛ لأنه لم يملكها لولده تمليكا حقيقيا ولا كاتبها له حقيقة ، بل خداعا ومكرا ، وهو يعلم أنها أمة ومكاتبته فى الباطن وحقيقة الأمر ، وإنما أظهر خلاف ذلك توصلا إلى وطء الفرج الذى حرم عليه بعقد الكتابة ، فأظهر تمليكا لا حقيقة له ، وكتابة عن غيره ، وفى الحقيقة إنما هى عن نفسه ،

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٣٨٦ ، ٣٨٧) .

والله يعلم ما تخفى الصدور[1] .

تسرِّى العبد بإذن سيده

قال أحمد فى رواية ابن ماهان : لا بأس للعبد أن يتسرى إذا أذن له سيده، فإن رجع السيد ، فليس له أن يرجع إذا أذن له مرة وتسرى ، فتأوله القاضى وقال : يحتمل أنه أراد بالتسرى هاهنا التزويج وسماه تسريا مجازا ، ويكون للسيد الرجوع فيما ملكه عبده ، وهذا نظير تأويل الشيخ أبى محمد النكاح بالتسرى فى مسألة تزويج عبده بأمته .

وقد قال أحمد فى رواية جعفر بن محمد وحرب : ليس للسيد أن يأخذ سرية العبد إذا أذن له فى التسرى ، فإن تسرى بغير إذنه أخذها منه ، وإذا باع العبد وله سرية فهى لسيده ولا يفرق بينهما ؛ لأنها بمنزلة المرأة . انتهى كلامه .

وهذا يرد قول الأصحاب : إن التسرى مبنى على الملك وأنه إذا لم يملك لم يتسر ، ويرد قولهم : إن للسيد انتزاع سريته منه ، ويرد قولهم : إنه إذا باعه رجعت السرية إلى سيده ولا يطؤها العبد .

قال أحمد فى رواية ابن هانى وحرب ويعقوب بن لحيان : إذا زوج عبده من أمته ثم أعتقها : لا يجوز أن يجتمعا حتى يجدد النكاح ، فاستشكل معنى هذه الرواية . فقال : وعن أحمد : إن عتقا معا انفسخ النكاح ، ومعناه ـ والله أعلم ـ أنه إذا وهب لعبده سرية أو اشترى له سرية وأذن له فى التسرى بها ثم أعتقهما جميعا ؛ صارا حرين وخرجت من ملك العبد ، فلم يكن له إصابتها إلا بنكاح جديد . هكذا روى جماعة من أصحابه فيمن وهب لعبده سرية أو اشترى له سرية ثم أعتقها لا يقربها إلا بنكاح جَديد. واحتج على ذلك بما روى نافع عن ابن عمر : أن عبدا له كان له سريتان فأعتقهما وأعتقه ، فنهاه أن يقربهما إلا بنكاح جديد .

قلت :وهذا التأويل بعيد جدا من لفظ أحمد، فإن هؤلاء الثلاثة إنما رووا المسألة عنه بلفظ واحد، وهو أنه زوج عبده أمته ، ثم قوله: حتى يجدد النكاح مع قوله: زوج صريح فى أنه نكاح لا تسر ، وعنه فى هذه المسألة ثلاث روايات هذه إحداهن ، والثانية: لهما الخيار ، نص عليه فى رواية الأشرم ، والثالثة : أنهما على نكاحهما ، نص عليه فى رواية محمد بن حبيب ، وحكاه أبو بكر فى زاد المسافر ثلاث روايات منصوصات فى مسألة التزويج . وللبطلان وجه دقيق وهو أنه إنما زوجها بحكم ملكه لهما ، وقد زال ملكه

---

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٣٨٩ ، ٣٩٠) .

بخلاف تزويجها بعبد غيره . وبين المسألتين فرق ؛ ولهذا فى وجوب المهر فى هذه المسألة نزاع ، فقيل: لا يجب بحال . وقيل : يجب ويسقط ، والمنصوص أنه يجب ويتبع به بعد العتق بخلاف تزويجها بعبد الغير ، والله أعلم(١) .

هل ينكح الجنُّ إنسية ؟

عن أم حميد ، عن عائشة قالت: قال لى رسول الله ﷺ : «هل رُؤى - أو كلمةً غيرها - فيكم المُغَرَّبون ؟ قلت : «ما المغربون ؟ قال : الذين يشترك فيهم الجن »(٢) .

قال المنذرى : أم حميد - هذه - لم تنسب ، ولم يعرف لها اسم .

وقد تكلم فى نكاح الجن للإنس الإمام أحمد وغيره ، والكلام فيه فى أمرين : فى وقوعه وفى حكمه . فأما حكمه : فمنع منه أحمد ، وذكره القاضى أبو يعلى (٣).

فصل
فى حكم الاستمناء

إذا قدر الرجل على التزوج أو التسرى حرم عليه الاستمناء بيده. قال ابن عقيل: قال: وأصحابنا وشيخنا لم يذكروا سوى الكراهة لم يطلقوا التحريم . قال : وإن لم يقدر على زوجة ولا سرية ولا شهوة له تحمله على الزنا ؛ حرم عليه الاستمناء ؛ لأنه استمتاع بنفسه والآية(٤) تمنع منه ، وإن كان متردد الحال بين الفتور والشهوة ولا زوجة له ولا أمة ولا ما يتزوج به كره ولم يحرم ، وإن كان مغلوبا على شهوته يخاف العنت - كالأسير والمسافر والفقير - جاز له ذلك ، نص عليه أحمد ، وروى أن الصحابة كانوا يفعلونه فى غزواتهم وأسفارهم .

وإن كانت امرأة لا زوج لها واشتدت غلمتها، فقال بعض أصحابنا : يجوز لها اتخاذ الأكرنبج ، وهو شىء يعمل من جلود على صورة الذكر فتستدخله المرأة أو ما أشبه ذلك من قثاء وقرع صغار .

---

(١) بدائع الفوائد (٤ / ١٠٢ ، ١٠٣) .

(٢) أبو داود (٥١٠٧) فى الأدب ، باب : فى الصبى يولد فيؤذن فى أذنه ، وانظر : ضعيف أبى داود (١٠٩٢) ، وراجع عون المعبود (١٤/ ١٠) .

(٣) تهذيب السنن (٨ / ٩) .

(٤) لعله يقصد الآية : ﴿ فَمَنِ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ۝٧ ﴾ [المؤمنون] .

قال : والصحيح عندى أنه لا يباح ؛ لأن النبى ﷺ إنما أرشد صاحب الشهوة إذا عجز عن الزواج إلى الصوم ، ولو كان هناك معنى غيره لذكره .

وإذا اشتهى وصور فى نفسه شخصا أو دعى باسمه ، فإن كان زوجة أو أمة له ، فلا بأس إذا كان غائبا عنها ؛ لأن الفعل جائز ولا يمنع من توهمه وتخيله . وإن كان غلاما أو أجنبية كره له ذلك ؛ لأنه إغراء لنفسه بالحرام وحث لها عليه . وإن قور بطيخة أو عجينا أو أديما أو نجشا فى صنم أو إلية فأولج فيه ، فعلى ما قدمنا من التفصيل .

قلت : وهو أسهل من استنمائه بيده .

وقد قال أحمد فيمن به شهوة الجماع غالبا لا يملك نفسه ويخاف أن تنشق أنثياه أطعم. هذا لفظ ما حكاه عنه فى المغنى، ثم قال: أباح له الفطر ؛ لأنه يخاف على نفسه فهو كالمريض يخاف على نفسه الهلاك لعطش ونحوه ، وأوجب الإطعام بدلا من الصيام ، وهذا محمول على من لا يرجو إمكان القضاء ، فإن رجا ذلك ، فلا فدية عليه ، والواجب انتظار القضاء وفعله إذا قدر عليه ، لقوله: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا ﴾ الآية [البقرة : ١٨٤]، وإنما يصار إلى الفدية عند اليأس من القضاء ، فإن أطعم مع يأسه ثم قدر على الصيام احتمل ألا يلزمه؛ لأن ذمته قد برئت بأداء الفدية التى كانت هى الواجب ، فلم تعد إلى الشغل بما برئت منه ،واحتمل أن يلزمه القضاء ؛ لأن الإطعام بدل إياس ، وقد تبينا ذهابه، فأشبه المعتدة بالشهور لليأس إذا حاضت فى أثنائها .

وفى الفصول : روى عن أحمد فى رجل خاف أن تنشق مثانته من الشبق أو تنشق أنثياه لحبس الماء فى زمن رمضان : يستخرج الماء ، ولم يذكر بأى شىء يستخرجه . قال : وعندى أنه يستخرجه بما لا يفسد صوم غيره كاستمنائه بيده أو ببدن زوجته أو أمته غير الصائمة ، فإن كان له أمة طفلة أو صغيرة استمنى بيدها ، وكذلك الكافرة ويجوز وطؤها فيما دون الفرج ، فإن أراد الوطء فى الفرج مع إمكان إخراج الماء بغيره ، فعندى أنه لا يجوز ؛ لأن الضرورة إذا رفعت حرم ما وراءها كالشبع من الميتة ، بل هاهنا آكد ؛ لأن باب الفروج آكد فى الحظر من الأكل .

قلت : وظاهر كلام أحمد جواز الوطء ؛ لأنه أباح له الفطر والإطعام ، فلو اتفق مثل هذا فى حال الحيض لم يجز له الوطء قولا واحدا ، فلو اتفق ذلك لمحرم أخرج ماءه ولم يجز له الوطء .

فصل

إن كان شبق الصائم مستداما جميع الزمان ؛ سقط القضاء وعدل إلى الفدية كالشيخ

والشيخة ، وإن كان يعتريه فى زمن الصيف أو الشتاء قضى فى الزمن الآخر، ولا فدية هنا؛ لأنه عذر غير مستدام، فهو كالمريض ، ذكر ذلك فى الفصول(١) .

باب
الشروط فى عقد النكاح

إذا تزوجها على ألا يخرجها من دارها أو بلدها،أو لا يتزوَّج عليها، ولا يتسرَّى عليها، فالنكاح صحيح ، والشرط لازم . هذا إجماع الصحابة ﷺ فإنه صحَّ عن عمر ، وسعد ، ومعاوية ، ولا مخالف لهم من الصحابة ، وإليه ذهب عامَّة التابعين . وقال به أحمد .

وخالف فى ذلك الثلاثة ، فأبطلوا الشرط، ولم يوجبوا الوفاء به .

فإذا احتاجت المرأة إلى ذلك، ولم يكن عندها حاكم يرى صحة ذلك ولزومه ، فالحيلة لها فى حصول مقصودها : أن تمتنع من الإذن ، إلا أن تشترط بعد العقد أنه إن سافر بها ، أو نقلها من دارها ، أو تزوج عليها فهى طالق ، أو لها الخيار فى المقام معه ، أو الفسخ ، فإن لم تثِقْ به أن يفعلَ ذلك ، فإنها تطلبُ مهرا كثيرا جدا ، إن لم يفعل ، وتطلبُ ما دونه إن فعل ، فإن شرط لها ذلك رَضيتْ بالمهر الأدنى ،وإن لم يشترط ذلك طالبته بالأعلى ، وجعلته حالا ، ولها أن تمنع نفسها حتى تقبضه أو يشترط لها ما سألته .

فإن قيل : فعلى أىِّ المهرين يقع العقد ؟

قيل : يقع على المهر الزائد ؛ لتتمكن من إلزامه بالشرط .

فإن خاف أن يشترط لها ما طلبت ،ويستقرَّ عليه المهر الزائد ، فالحيلة : أن يُشهد عليها أنها لا تستحق عليه بعد الاشتراط شيئا من المبلغ الزائد على الصّداق الأدنى ، وأنها متى ادّعت به فدَعْواها باطلة ، فيستوثق منها بذلك ،ويُكتب هو والشرطُ ، ولها أن تُطالب بالصداق الزائد ، إذا لم يَفِ لها بالشرط ؛ لأنها لم ترضَ بأن يكون الأدنى مهرا إلا فى مقابلة منفعة أخرى تسلَّم لها ، وهى المُقامُ فى دارها ، أو بلدها ،أو يكون الزوج لها وحدها ، وهذا جار مجرى بعض صداقها ، فإذا فاتها فلها المطالبة بالمهر الأعلى .

وأيضًا

إذا زوّج ابنته بعبده ، صحَّ النكاح ، فإن حضره الموتُ فخاف هو أو المرأةُ أن ترِثَ

(١) بدائع الفوائد (٤ /٩٧ ، ٩٨) .

جزءا منه فينفسخَ النكاح .

فالحيلة فى بقائه : أن يبيع العبد من أجنبىّ ، فإن شاء قبَضَ ثمنه ،وإن شاء جعله ديْناً فى ذمته ؛ يكون حكمه حكم سائر ديونه ، فإذا ورثتْ نصيبها من ثمنه : لم ينْفسخ نكاحها ،وإن باع العبدَ من أجنبى قبلَ العقد ، ثم زوَّجه الابنة ، أمن هذا المحذورَ أيضا .

وكذلك إذا أراد أن يزوج أمته بابنه وخاف أن يموت فيَرثَ الابن زوجته ، فينفسخ النكاح ،باعها من أجنبى ، ثم زوّجها الابنَ ، أو يبيعها من الأجنبى بعد العقد (١).

وأيضًا

وقالت الحنفية والمالكية والشافعية : إذا شرطت الزوجة ألا يخرجها الزوج من بلدها أو دارها ، أو ألا يتزوج عليها ، ولا يتسرى فهو شرط باطل ، فتركوا محض القياس ، بل قياس الأولى ، فإنهم قالوا : لو شرطت فى المهر تأجيلا أو غير نقد البلد ، أو زيادة على مهر المثل ؛ لزم الوفاء بالشرط ، فأين المقصود الذى لها فى الشرط الأول إلى المقصود الذى فى هذا الشرط ، وأين فواته إلى فواته ؟

وكذلك من قال منهم : لو شرط أن تكون جميلة شابة سوية ، فبانت عجوزا شمطاء قبيحة المنظر أنه لا فسخ لأحدهما بفوات شرطه ، حتى إذا فات درهم واحد من الصداق ، فلها الفسخ بفواته قبل الدخول ، فإن استوفى المعقود عليه ودخل بها وقضى وطره منها ، ثم فات الصداق جميعه ،ولم تظفر منه بحبة واحدة ، فلا فسخ لها .

وقستم(٢) الشرط الذى دخلت عليه على شرط أن يؤويها ولا ينفق عليها، ولا يطأها ، أو لا ينفق على أولاده منها، ونحو ذلك مما هو من أفسد القياس الذى فرقت الشريعة بين ما هو أحق بالوفاء منه ، وبين ما لا يجوز الوفاء به ،وجمعتم بين ما فرق القياس والشرع بينهما ، وألحقتم أحدهما بالآخر ، وقد جعل النبى ﷺ الوفاء بشروط النكاح التى يستحل بها الزوج فرج امرأته أولى من الوفاء بسائر الشروط على الإطلاق(٣) ، فجعلتموها أنتم دون سائر الشروط، وأحقها بعدم الوفاء(٤) .

---

(١) إغاثة اللهفان (٢ / ٢٠ ، ٢١) . (٢) أى أصحاب القياس ـ فى بيان تناقضهم .

(٣) ومن ذلك ما رواه البخارى (٢٧٢١) فى الشروط ، باب : الشروط فى المهر عند عقدة النكاح ، عن عقبة بن عامر مرفوعا : « أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج » .

(٤) إعلام الموقعين (١ / ٣٤٨) .

وأيضًا

إذا تزوجت المرأة وخافت أن يسافر عنها الزوج ويدَعها أو يسافر بها ، ولا تريد الخروج من دارها ، أو أن يتزوج عليها، أو يتسرَّى أو يشرب المسكر أو يضربها من غير جُرْم ،أو يتبين فقيرا ، وقد ظنته غنيا ، أو معيبا وقد ظنته سليما ، أو أميا وقد ظنته قارئاً ، أو جاهلا وقد ظنته عالماً أو نحو ذلك فلا يمكنها التخلص.

فالحيلة لها في ذلك كله : أن تشترط عليه أنه متى وُجِدَ شيء من ذلك فأمرها بيدها ، إن شاءت أقامت معه وإن شاءت فارقته ، وتشهد عليه بذلك فإن خافت ألا تشترط ذلك بعد لزوم العقد فلا يمكنها إلزامه بالشرط فلا تأذن لوليها أن يزوجها منه إلا على هذا الشرط ، فيقول: زوجتكما على أن أمرها بيدها إن كان الأمرُ كيت وكيت ؛ فمتى كان الأمر كذلك ملكت تطليق نفسها ، ولا بأس بهذه الحيلة ؛ فإن المرأة تتخلص بها من نكاح مَنْ لم ترض بنكاحه، وتستغنى بها عن رفع أمرها إلى الحاكم ليفسخ نكاحها بالغيبة والإعسار ونحوهما(١).

وأيضًا

أن تشترط المرأة دارها أو بلدها أو ألا يتزوج عليها ، ولا يكون هناك حاكم يصحح هذا الشرط ، أو تخاف أن يرفعها إلى حاكم يبطله .

فالحيلة في تصحيحه : أن تلزمه عند العقد بأن يقول : إن تزوجتُ عليك امرأة فهي طالق، وهذا الشرط يصح. وإن قلنا : لا يصح تعليقُ الطلاق بالنكاح ، نصّ عليه أحمد ؛ لأن هذا الشرط لما وجب الوفاءُ به من منع التزويج بحيث لو تزوج فلها الخيار بين المقام معه ومفارقته ، جاز اشتراط طلاق من يتزوجها عليها ، كما جاز اشتراط عدم نكاحها .

فإن لم تتم لها هذه الحيلة فلتأخذ شرطه أنه تزوج عليها فأمرها بيدها ، أو أمرُ الضرة بيدها ، ويصح تعليق ذلك بالشرط ؛ لأنه توكيل على الصحيح ، ويصح تعليق الوكالة على الشرط على الصحيح من قولى العلماء ، وهو قول الجمهور ومالك وأبى حنيفة وأحمد ، كما يصح تعليق الولاية على الشرط بالسنة الصحيحة الصريحة . ولو قيل : لا يصح تعليق الوكالة بالشرط، لصَحَّ تعليق هذا التوكيل الخاص؛ لأنه يتضمن الإسقاط، فهو كتعليق الطلاق والعتق بالشرط ، ولا ينتقض هذا بالبراءة ، فإنه يصح تعليقها بالشرط ،

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٤٧٢) .

وقد فعله الإمام أحمد ، وأصوله تقتضى صحته ، وليس عنه نص بالمنع ، ولو سلم أنه تمليك لم يمنع تعليقه بالشرط كما تعلق الوصية ، وأولى بالجواز ؛ فإن الوصية تمليك مال وهذا ليس كذلك .

فإن لم تتم لها هذه الحيلة ، فليتزوجها على مهر مُسمًّى على أنه إن أخرجها من دارها فلها مهرُ مثلها وهو أضعاف ذلك المسمى ، ويقر الزوج بأنه مهر مثلها ، وهذا الشرط صحيح؛ لأنها لم ترض بالمسمى إلا بناء على إقرارها فى دارها ، فإذا لم يسْلم لها ذلك وقد شرطت فى مقابلته زيادة جاز ،وتكون تلك الزيادة فى مقابلة ما فاتها من الغرض الذى إنما أرخصت المهر ليسلم لها ، فإذا لم يسلم لها انتقلت إلى المهر الزائد ، وقد صرح أصحاب أبى حنيفة بجواز مثل ذلك مع قولهم بأنه لا يصح اشتراط دارها ، ولا ألا يتزوج عليها .

وقد أغنى الله عن هذه الحيلة بوجوب الوفاء بهذا الشرط الذى هو أحق الشروط أن يوفى به وهو مقتضى الشرع والعقل والقياس الصحيح ، فإن المرأة لم ترض ببذل بضعها للزوج إلا على هذا الشرط ، ولو لم يجب الوفاء به لم يكن العقد عن تراضٍ ،وكان إلزاماً لها بما تلتزمه وبما لم يلزمها اللّه تعالى ورسوله به ، فلا نص ولا قياس، واللّه الموفق .

حيلة للخلاص مما شرطته عليه امرأته

إذا خاصمته امرأته وقالت: قل : كلُّ جارية أشتريها فهى حرة ، وكل امرأة أتزوجها فهى طالق .

فالحيلة فى خلاصه أن يقول ذلك ويعنى بالجارية السفينة لقوله :﴿ إِنَّا لَمَّا طَغَا الْمَاءُ حَمَلْنَاكُمْ فِي الْجَارِيَةِ ﴾ [الحاقة : ١١] ويمسك بيده حصاة أو خرقة ويقول : فهى طالق فيرد الكناية إليها.

فإن تفقهت عليه الزوجة وقالت :قل: كل رقيقة أو أمة ، فليقل ذلك ، وليعن فهى حرَّةُ الخصال غير فاجرة ، فإنه لو قال ذلك لم تعتق ، كما لو قال له رجل : غلامك فاجر زان ، فَقال : ما أعرفه إلا حرا عفيفا ، ولم يرد العتق ، لم يعتق .

وإن تفقهت عليه وقالت : قل فهى عتيقة ، فليقل ذلك ولْيَنْو ضد الجديدة ، أى عتيقة فى الرق .

فإن تفقهت وقالت : قل : فهى معتوقة ، وقد أعتقتها إن ملكتها ، فليردَّ الكناية إلى حصاة فى يده أو خرقة.

فإن لم تدَعْه أن يمسك شيئا ، فليردها إلى نفسه ، ويعنى أن قد أعتقها من النار بالإسلام ،أو فهى حرة ليست رقيقة لأحد ، ويجعل الكلام جملتين .

فإن حصرته وقالت : قل : فالجارية التى اشتريتها معتوقة ، فليقيد ذلك بزمن معين أو مكان معين فى نيته ، ولا يحنث بغيره .

فإن حصرته وقالت : من غير تورية ولا كناية ولا نية تخالف قولى ، وهذا آخر التشديد ، فلا يمنعه ذلك من التورية والكناية ، وإن قال بلسانه : لا أورى ولا أكنى ، والتورية والكناية فى قلبه ، كما لو قال : لا أستثنى ، بلسانه ، ومن نيته الاستثناء ، ثم استثنى فإنه ينفعه ، حتى لو لم ينو الاستثناء ثم عزم عليه واستثنى نفعه ذلك بالسنة الصحيحة الصريحة التى لا معارض لها بوجه فى غير حديث ، كقول الملك لسليمان ؛ قل: إن شاء الله ، وقول النبى ﷺ : « إلا الإذخر » ، بعد أن ذكره به العباس [١] ، وقوله : « إن شاء الله » ، بعد أن قال : « لأغزون قريشًا » ثلاث مرات[٢] ، ثم قال بعد الثالثة وسكوته : « إن شاء الله » ، والقرآن صريح فى نفع الاستثناء إذا نسيه ، ولم ينوه فى أول كلامه ولا أثناءه فى قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا . إِلَّا أَن يَشَاءَ اللَّهُ وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ ﴾ [الكهف : ٢٣ ، ٢٤] ، وهذا إما أن يختص بالاستثناء إذا نسيه كما فسره به جمهور المفسرين ، أو يعمه ويعم غيره وهو الصواب ؛ فأما أن يخرج من الاستثناء الذى سيق الكلام لأجله ويرد إلى غيره فلا يجوز ؛ ولأن الكلام الواحد لا يعتبر فى صحته نية كل جملة من جمله ، وبعض من أبعاضه ، فالنص والقياس يقتضى نفع الاستثناء ، وإن خطر له بعد انقضاء الكلام ، وهذا هو الصواب المقطوع به[٣] .

وجوب الوفاء بالشروط المأخوذة عند العقد

المثال الرابع والثلاثون [٤]: رد السنة الصحيحة الصريحة المحكمة فى وجوب الوفاء بالشروط فى النكاح ، وأنها أحقُّ الشروط بالوفاء على الإطلاق ، بأنها خلاف الأصول ، والأخذ بحديث النهى عن بيع وشرط الذى لا يُعلم له إسناد يصح ،مع مخالفته للسنة الصحيحة والقياس ،ولانعقاد الإجماع على خلافه ، ودعوى أنه موافق للأصول .

أما مخالفته للسنة الصحيحة ، فإن جابرا باع بعيره ، وشَرَط ركوبه إلى المدينة[٥] والنبى ﷺ قال: « من باع عبدا وله مال، فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع »[٦]، فجعله للمشترى

(١) البخارى (١٨٣٤) فى جزاء الصيد ، باب : لا يحل القتال بمكة .
(٢) أبو داود (٣٢٨٦) فى الأيمان والنذور ، باب:الاستثناء فى اليمين بعد السكوت ، وضعفه الألبانى .
(٣) إعلام الموقعين (٣/ ٤٢١ ـ ٤٢٤) .
(٤) فى الرد على منكرى السنة الصحيحة .
(٥) البخارى (٢٧١٨) فى الشروط ، باب : إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز .
(٦) البخارى (٢٣٧٩) فى المساقاة ، باب : الرجل يكون له ممر أو شرب فى حائط أو فى نخل .

بالشرط الزائد على عقد البيع، وقال: « مَنْ باع ثمرة قد أبرَّتْ، فهى للبائع إلا أن يشترطها المبتاع » (١)، فهذا بيع وشرط ثابت بالسنة الصحيحة الصريحة ، وأما مخالفته للإجماع ، فالأمة مُجْمعة على جواز اشتراط الراهن والكفيل والضمين والتأجيل والخيار ثلاثة أيام ونقد غير نقد البلد ، فهذا بيع وشرط متفق عليه ، فكيف يجعل النهى عن بيع وشرط موافقا للأصول وشروط النكاح التى هى أحق الشروط بالوفاء مخالفة للأصول ؟ (٢).

إذا اشترط فى العقد بالمقال أو الحال ألا يؤذى وليته

عن على بن حسين : أنهم حين قدموا المدينة من عند يزيد بن معاوية ـ مقتل الحسين ابن على رضي الله عنهما ـ لقيه المِسْوَر بن مَخْرَمة ، فقال له : هل لك إلىَّ من حاجة تأمرنى بها ؟ قال فقلت : له لا قال : هل أنت مُعطى سيف رسول الله ﷺ فإنى أخاف أن يغلبك القوم عليه ؟ وأيمُ اللّه لئن أعطيتنيه لا يُخْلصُ إليه أبدا حتى يُبْلَغ إلى نفسى ، إن عليا بن أبى طالب رضي الله عنه خطب بنت أبى جهل على فاطمة رضي الله عنها فسمعت رسول الله ﷺ وهو يخطب الناس فى ذلك على منبره هذا وأنا يومئذ محتلم ، فقال: « إن فاطمة منى وأنا أتخوف أن تفتن فى دينها » ، قال: : ثم ذكر صهرا له من بنى عبد شمس ، فأثنى عليه فى مصاهرته إياه ، فأحسن ، قال: «حدثنى فصدقنى ، ووعدنى فوفى لى ، وإنى لست أُحرِّم حلالا ولا أحل حراما ، ولكن واللّه لا تجتمع بنت رسول الله وبنت عدو الله مكانا واحدا أبدا » .

وفى رواية : فسكت علىّ عن ذلك النكاح (٣).

وفى الاستدلال بهذا نظر ، فإن هذا حكم من النبى ﷺ مؤيد مؤكد بالقسم ، ولكن حلف المسور بن مخرمة أنه لا يوصل إليه أبدا ، ظاهر فيه ثقته بالله فى إبراره .

وفيه : رد على من يقول : إن المسور ولد بمكة فى السنة الثانية من الهجرة ، وكان له يوم موت النبى ﷺ ثمانى سنين ، هذا قول أكثرهم . وقوله : وأنا يومئذ محتلم ، هذه الكلمة ثابتة فى الصحيحين (٤).

وفيه : تحريم أذى النبى ﷺ بكل وجه من الوجوه ، وإن كان بفعل مباح ، فإذا تأذى

---

(١) البخارى (٢٢٠٤) فى البيوع ، باب : من باع نخلا قد أبرت .

(٢) أعلام الموقعين (٢ / ٣٦٢) .

(٣) البخارى (٣٧٢٩) فى فضائل الصحابة ، باب : أصهار النبى ﷺ ، ومسلم (٢٤٤٩) فى فضائل الصحابة ، باب : فضل فاطمة بنت النبى عليه الصلاة والسلام ، وأبو داود (٢٠٦٩) فى النكاح ، باب : ما يكره أن يجمع بينهن من النساء ، والترمذى (٣٨٦٧) فى المناقب ، باب : فضل فاطمة بنت محمد ﷺ ..

(٤) انظر التخريج السابق.

به رسول الله ﷺ لم يجز فعله ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لَكُمْ أَن تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ ﴾ [الأحزاب: ٥٣]

وفيه : غيرة الرجل وغضبه لابنته وحرمته .

وفيه : بقاء عار الآباء فى الأعقاب ، لقوله : « بنت عدو الله » فدل على أن لهذا الوصف تأثيرا فى المنع ، وإلا لم يذكره مع كونها مسلمة ، وعليه بقاء أثر صلاح الآباء فى الأعقاب ، لقوله تعالى : ﴿ وَكَانَ أَبُوهُمَا صَالِحًا ﴾ [الكهف : ٨٢] .

وفيه أوضح دليل على فضل فاطمة ، وأنها سيدة نساء هذه الأمة ؛ لكونها بضعة من النبى ﷺ .

وفيه : ثناء الرجل على زوج ابنته بجميل أوصافه ومحاسن أفعاله .

وفيه : أن أذى أهل بيته ﷺ وإرابتهم أذى له .

وقوله : « يريبنى ما أرابها » (١) يقول : رابنى فلان : إذا رأيت منه ما يريبك ، وتكرهه. وأرابنى أيضا ، قال الفراء : هما بمعنى واحد ، وفرق آخرون بينهما بأن رابنى : تحققت منه الريبة ، وأرابنى : إذا ظننت ذلك به ، كأنه أوقعك فيها ،

والصهر الذى ذكره النبى ﷺ هو أبو العاص بن الربيع ، وزوجته زينب بنت رسول الله ﷺ .

وبنت أبى جهل هذه المخطوبة ، قال عبد الغنى بن سعيد وغيره : اسمها العوراء . وهذه العبارة ذكر بعضها المنذرى بمعناها (٢).

فإن قيل : فمن أىِّ الأنواع تعُدُّون غيرة فاطمة رضي الله عنها ابنة رسول الله ﷺ على علىّ بن أبى طالب رضي الله عنه لما عزم على نكاح ابنة أبى جهل ،وغيرة رسول الله ﷺ لها ؟ قيل: من الغيرة التى يحبها الله ورسوله ، وقد أشار إليها النبى ﷺ بأنها بضعة منه وأنه يؤذيه ما آذاها، ويُريبه ما أرابها(٣) ، ولم يكن يحسُنُ ذلك الاجتماع البتَّة ، فإن بنتَ رسول الله ﷺ لا يَحْسُن أن تجتمع مع بنت عدوّه عند رجل ، فإن هذا فى غاية المنافرة ، مع أن ذكر النبى ﷺ صِهْرَه الذى حدَّثه فصدّقه ووعدَه فوفى له دليلٌ على أن عليا رضي الله عنه كان مشروطا عليه فى العقد إما لفظا وإما عُرْفا وحالا ألا يُريب فاطمة ولا يؤذيها بل يمسكها بالمعروف ، وليس من المعروف أن يضُمَّ إليها بنت عدو الله ورسوله ويغيظها بها ؛ ولهذا قال النبى ﷺ: « إلاَّ

(١) البخارى (٥٢٣٠) فى النكاح ، باب : ذَبّ الرجل عن ابنته فى الغيرة والإنصاف .
(٢) تهذيب السنن (٣/١٦، ١٧) . (٣) سبق تخريجهما ص ١٨١ .

أنْ يُريدَ ابن أبى طالب أنْ يُطَلِّقَ ابْنتى ويتزوَّج ابْنة أبى جهل » (١) . والشرط العُرفى الحالى كالشرط اللفظى عند كثير من الفقهاء ، كفقهاء المدينة وأحمد بن حنبل وأصحابه رحمهم الله تعالى (٢).

مسائل

إذا تزوج امرأة فشرط ألا يبيت عندها إلا ليلة الجمعة، فإن طالبته كان لها المقاسمة .

وإن أعطته مالا واشترطت عليه ألا يتزوج عليها ، يرد عليها المال إذا تزوج.

ولو دفع إليها مالا على ألا تتزوج بعد موته فتزوجت ترد المال إلى ورثته(٣).

إذا رأى فى زوجته ما يعيبها

وذكر البيهقى(٤) وغيره : أن رسول الله ﷺ تزوج امرأة من غِفار فدخل عليها ، فأمرها فنزعت ثيابها ، فرأى بياضا عند ثدييها ، فانحاز النبى ﷺ عن الفِراش ، فلما أصبح قال: «الحقى بأهلك » وحمل لها صداقها (٥).

أنكحة الكفار

أنكحة الكفار لها حُكم الصحة ، لا يُحكم عليها بالبطلان ، وأنه لا يجوز ردُّ المسلمة المهاجرة إلى الكفَّار ولو شرط ذلك ،وأن المسلمة لا يحلُّ لها نكاحُ الكافر ،وأن المسلم له أن يتزوَّجَ المرأة المهاجرة إذا انقضت عدتُها ، وآتاها مهرها ،وفى هذا أبينُ دلالة على خروج بُضعها مِن ملك الزوج ،وانفساخ نكاحها منه بالهجرة والإسلام.

وفيه دليلٌ على تحريم نكاح المشركة على المسلم،كما حرم نكاحُ المسلمة على الكافر(٦).

---

(١) هو ضمن الحديث السابق .
(٢) روضة المحبين (٢٩٤) .
(٣) بدائع الفوائد (٤/ ١٢١) .
(٤) البيهقى فى الكبرى (٧/ ٢١٤) فى النكاح ، باب : ما يرد به النكاح من العيوب .
(٥) الطرق الحكمية (٢٨٦) .
(٦) زاد المعاد (٣ / ١٤١) ، وانظر : بدائع التفسير (٤/ ٤٣٦ ، ٤٣٧) .

إقرار الكفار على أنكحتهم إذا أسلموا إلا ما لا يجوز إقرارهم عليه

ومن ذلك[١] تقريرهم على الأنكحة التى عقدوها فى حال الشرك ، ولم يتعرض لكيفية وقوعها ، وإنما أنكر منها ما لا مساغ له فى الإسلام حين الدخول فيه [٢].

باب
الصداق
فصل
فى مقدار المهر

المثال الثامن والثلاثون [٣]: رد السنة الصحيحة الصريحة المحكمة فى جواز النكاح بما قل من المهر ، ولو خاتما من حديد مع موافقتها لعموم القرآن فى قوله : ﴿ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم ﴾ [النساء : ٢٤] ، وللقياس فى جواز التراضى بالمعاوضة على القليل والكثير ، بأثر لا يثبتُ وقياس من أفسد القياس على قطع يد السارق ، وأين النكاح من اللصوصية ؟ وأين استباحة الفرْج به من قطع اليد فى السرقة ؟ وقد تقدم مرارا أنَّ أصح الناس قياسا أهلُ الحديث ، وكما كان الرجل إلى الحديث أقرب كان قياسه أصح ، وكلما كان عن الحديث أبعد كان قياسه أفسد[٤] .

وأيضًا

الوجه الخامس والعشرون [٥] : أنكم قلتم : لا يكون المهر أقل من عشر دراهم وذلك زيادة على ما فى القرآن ، فإن الله سبحانه أباح استحلال البضع بكل ما يسمى مالا ، وذلك يتناول القليل والكثير ، فزدتم على القرآن بقياس فى غاية الضعف وبخبر فى غاية البطلان فإن جاز نسخ القرآن بذلك، فلم لا يجوز نسخه بالسنة الصحيحة الصريحة ؟ ! وإن كان هذا ليس بنسخ لم يكن الآخر نسخا ![٦].

---

(١) إشارة إلى ما عفى الله عنه .
(٢) إعلام الموقعين (٢ / ٤١٧) .
(٣) فى الرد على منكرى السنة الصحيحة .
(٤) إعلام الموقعين (٢/٣٦٦ ، ٣٦٧) .
(٥) فى الرد على منكرى السنة .
(٦) إعلام الموقعين (٢ / ٣٣١ ، ٣٣٢) .

وأيضًا

وقستم(١) الصداق على ما يقطع فيه يد السارق ، وتركتم محض القياس وموجب السنة ، فإنه عقد معاوضة ، فيجوز بما يتراضى عليه المتعاوضان ولو خاتما من حديد(٢) (٣).

النكاح بمهر المثل

وقد أجمعت الأمة على صحة النكاح بمهر المثل (٤).

المهر إذا كان فوق الطاقة

قال بشر بن الوليد : كان فى جوار أبى حنيفة فتى يغشى مجلسه ، فقال له يوما : إنى أريد التزوج بامرأة ، وقد طلبوا منى من المهر فوق طاقتى ، وقد تعلقت بالمرأة ، فقال له: أعطهم ما طلبوا منك ، ففعل ، فلما عقد العقد جاء إليه ، فقال : قد طلبوا منى المهر ، فقال : احتْل ؛ اقترض وأعطهم ، ففعل ، فلما دخل بأهله قال: إنى أخاف المطالبين بالدين، وليس عندى ما أوفيهم ، فقال : أظهر أنك أنت تريد سفرا بعيدا ، وأنك تريد الخروج بأهلك ، ففعل ، واكترى جمالا ، فاشتد ذلك على المرأة وأوليائها ، فجاؤوا إلى أبى حنيفة ـ رحمه الله ـ فسألوه ، فقال : له أن يذهب بأهله حيث شاء ، فقالوا : نحن نرضيه ، ونرد إليه ما أخذناه منه ،ولا يسافر ، فلما سمع الزوج طمع ، فقال : لا واللّه حتى يزيدونى ، فقال له : إن رضيت بهذا ، وإلا أقرت المرأة أن عليها دينا لرجل ، فلا يمكنك أن تخرجها حتى توفيه ، فقال : باللّه لا يسمع أهل المرأة ذلك منك ، أنا أرضى بالذى أعطيتهم (٥).

فصل
فى أن تسمية المهر عند العقد ليس شرطا فى صحته

وقد نص الله تعالى على جواز النكاح من غير تسمية ، وحكم النبى ﷺ بمهر المثل ،

---

(١) أى أصحاب القياس ـ فى بيان تناقض أقوالهم .
(٢) وفى هذا ما رواه البخارى (٥٠٣٠) فى فضائل القرآن ، باب : القراءة عن ظهر القلب .
(٣) إعلام الموقعين (٣٠٨/١) . (٤) إعلام الموقعين (٩/٤) .
(٥) إعلام الموقعين (٤ / ٢٣) .

فإذا كان هذا فى النكاح ففى سائر العقود من البيوع والإجارات أولى وأحرى .

وقول القائل : الصداق فى النكاح دخيل غير مقصود ولا ركن كلام لا تحقيق وراءه ، بل هو عوض مقصود ؛ تنكح عليه المرأة ، وترد بالعيب ، وتطالب به ، وتمنع نفسها من التسليم قبل قبضه ، حيث يكون لها ذلك ، وهو أحق أن يوفى به من ثمن المبيع وعوض الإجارة ، فهو فى هذا العقد أدخل من ثمن المبيع وعوض الإجارة فيهما ؛ لأن منافع الإجارة والأعيان المبيعة قد تستباح بغير عوض ، بل تباح بالبدل بخلاف منفعة البضع ، والمرأة لم تبذل بضعها إلا فى مقابلة المهر وبضعها أعز عليها من مالها فكيف يقال : إن الصداق عارية فى النكاح غير دخيل فيه ؟ وهل هو إلا أحق بالوفاء من ثمن المبيع ؟! والذى أوجب لمن قال : إنه دخيل فى العقد أنهم رأوا النكاح يصح بدون تسمية ، فدلت على أنه ليس ركنا فى العقد ، فهذا هو الذى دعاهم إلى هذا القول .

وجواب هذا: أن النكاح لم ينعقد بدونه البتة ، وإنما انعقد عند الإطلاق بصداق المثل، فوجب صداق المثل بنفس العقد حتى صار كالمسمى ، وجعل الشارع سكوتهم عنه بمنزلة الرضى به وتسميته ، فلم ينعقد النكاح بغير صداق ، وإنما انعقد بغير تسمية صداق وفرق بين الأمرين . والمقصود : أن الشارع جوز أن يكون أعراض المبيعات والمنافع فى الإجارات ومنفعة البضع منصرفة عند الإطلاق إلى عوض المثل وإن لم يسم عند العقد ، وليس هذا موضوع تقرير هذه المسائل ، وإنما أشرنا إليها إشارة (١).

وأيضًا

قد ثبت بالكتاب والسنة والإجماع جواز عقد النكاح من غير تسمية مهر ووجوب مهر المثل، فإذا كان هذا فى النكاح الذى يحتاط له ما لا يحتاط لغيره ، وأحق الشروط أن يوفى به ما شرط فيه ، فغيره من العقود بطريق الأولى (٢).

فصل
فى تأجيل جزء من الصداق وحكمه

المثال التاسع (٣) : الإلزام بالصداق الذى اتفق الزوجان عليه على تأخير المطالبة به ، وإن لم يسميا أجلا ، بل قال الزوج : مائة مقدمة ، ومائة مؤخرة ، فإن المؤخرً لا يستحق

(١) بدائع الفوائد (٤/ ٧٥، ٧٦) . (٢) الفروسية (٢٣٤) .
(٣) فى بيان أن بناء الشريعة على مصالح العباد فى المعاش والمعاد .

المطالبة به إلا بموت أو فرقة ، هذا هو الصحيح وهو منصوص أحمد ، فإنه قال فى رواية جماعة من أصحابه : إذا تزوجها على العاجل فىوالآجل ، لا يحل الآجل إلا بموت أو فرقة.

واختاره قدماء شيوخ المذهب والقاضى أبو يعلى، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وهو قول النخعى والشعبى والليث بن سعد ، وله فيه رسالة كتبها إلى مالكٍ يُنكر عليه خلاف هذا القول .

وقال الحسن ، وحماد بن أبى سليمان ، وأبو حنيفة ، وسفيان الثورى،وأبو عبيدة : يبطل الآجل لجهالة محله ، ويكون حالا .

وقال إياسُ بن معاوية : يصح الآجل ،ولا يحل الصداق إلا أن يفارقها ، أو يتزوج عليها ، أو يُخرجها من بلدها ،فلها حينئذ المطالبة به ، وقال مكحول والأوزاعى : يحل بعد سنة من وقت الدخول .

وقال الشافعى وأبو الخطاب : تفسد التسمية، ويجب مهر المثل لجهالة العوض بجهالة أجله ، فترجع إلى مهر المثل.

وأما مذهب مالك ، فقال عبد الملك : كان مالك وأصحابه يكرهون أن يكون شيء من المهر مؤخرا ، وكان مالك يقول : إنما الصداق فيما مضى ناجز كله ، فإن وقع منه شيء مؤخرا ، فلا أحب أن يطول الأجل فى ذلك .

وحكى عن ابن القاسم تأخيره إلى السنتين والأربع.

وعن ابن وهب : إلى السنة، وعنه : إن زاد الأجل على أكثر من عشرين ، وعن ابن القاسم: إذا جاوز الأربعين، فسخ ، وعنه إلى خمسين والستين ، حكى ذلك كله فضل ابن سلمة عن ابن الموَّاز، ثم قال: لأن الأجل الطويل مثل ما لو تزوجها إلى موت، أو فراق .

قال عبد الملك : وقد أخبرنى أصبغُ أنه شهد ابن وهب وابن القاسم تذاكرا الأجل فى ذلك ،فقال ابن وهب : أرى فيه العشرين فدون ، فما جاوز ذلك فمفسوخ ، فقال له ابن القاسم : وأنا معك على هذا ، فأقام ابن وهب على رأيه ، ورجع ابن القاسم ، فقال: لا أفسخه إلى أربعين ؛ وأفسخه فيما فوق ذلك ، فقال أصبغُ : وبه آخذ ،ولا أحب ذلك ندبا إلى العشر،ونحوها،وقد شهدت أشهب زوَّج ابنته وجعل مؤخر مهرها إلى اثنتى عشرة سنة.

قال عبد الملك : وما قصر من الأجل ، فهو أفضل ، وإن بعد لم أفسخه إلا أن يجاوز ما قال ابن القاسم ، وإن كانت الأربعون فى ذلك كثيرة جدا .

قال عبد الملك: وإن كان بعد الصداق مؤخراً إلى غير أجل ، فإن مالكا كان يفسخه قبل

البناء، ويمضيه بعده ،ويرد المرأة إلى صداق مثلها معجلا كله ،إلا أن يكون صداقُ مثلها أقلَّ من المعجَّل ، فلا ينقص منه ،أو أكثر من المعجل والمؤجل ، فيوفى تمام ذلك إلا أن يرضى الناكح ، بأن يجعل المؤجَّل معجَّلا كله مع النقد ، فيمضى النكاح ، ولا يفسخ لا قبل البناء، ولا بعده ،ولا ترد المرأة إلى صداق مثلها ، ثم أطالوا بذكر فروع تتعلق بذلك.

الصواب فى مسألة مؤجل الصداق

والصحيح ما عليه أصحاب رسول الله ﷺ من صحة التسمية ،وعدم تمكين المرأة من المطالبة به إلا بموت أو فرقة ، حكاه الليث إجماعا منهم ، وهو محض القياس والفقه[١].

فصل
فى جواز عتق الرجل أمته وجعل عتقها صداقها

تزوج ﷺ صفية بنت حيى بن أخطب سيد بنى النضير من ولد هارون بن عمران أخى موسى ، فهى ابنة نبى، وزوجة نبى ، وكانت من أجمل نساء العالمين ، وكانت قد صارت له من الصفى أمة فأعتقها وجعل عتقها صداقها [٢] فصار ذلك سنة للأمة إلى يوم القيامة : أن يعتق الرجل أمته ويجعل عتقها صداقها ، فتصير زوجته بذلك ، فإذا قال: أعتقت أمتى وجعلت عتقها صداقها ، أو قال : جعلت عتق أمتى صداقها ، صح العتق والنكاح وصارت زوجته من غير احتياج إلى تجديد عقد ولا ولى ، وهو ظاهر مذهب أحمد وكثير من أهل الحديث .

وقالت طائفة : هذا خاص بالنبى ﷺ وهو مما خصه الله به فى النكاح دون الأمة ، وهذا قول الأئمة الثلاثة ومن وافقهم ، والصحيح القول الأول ؛ لأن الأصل عدم الاختصاص حتى يقوم عليه دليل ، والله سبحانه لما خصه بنكاح الموهوبة له قال فيها : ﴿خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الاحزاب : ٥٠] ، ولم يقل هذا فى المعتقة ولا قاله رسول اللّه ﷺ ليقطع تأسى الأمة به فى ذلك ، فالله سبحانه أباح له نكاح امرأة من تبناه ؛ لئلا يكون على الأمة حرج فى نكاح أزواج من تبنوه ، فدل على أنه إذا نكح نكاحا فلأمته التأسى به فيه، ما لم يأتِ عن اللّه ورسوله نص بالاختصاص وقطع التأسى، وهذا ظاهر[٣] .

(١) إعلام الموقعين (٣ / ١٠٣ ـ ١٠٦) .
(٢) البخارى (٥٠٨٦) فى النكاح ، باب : من جعل عتق الأمة صداقها .
(٣) زاد المعاد (١ / ١١٢، ١١٣) .

وأيضًا

جوازُ عتق الرجل أمته، وجعل عتقها صداقا لها ، ويجعلها زوجته بغير إذنها، ولا شهودٍ ، ولا ولى غيره ، ولا لفظ إنكاح ولا تزويج ، كما فعل ﷺ بصفيَّة ، ولم يقل قط هذا خاص بى ، ولا أشار إلى ذلك ، مع علمه باقتداء أمته به ، ولم يقل أحد من الصحابة : إن هذا لا يصلح لغيره ، بل رووا القصة ونقلوها إلى الأمة ، ولم يمنعوهم ، ولا رسول الله ﷺ من الاقتداء به فى ذلك ، والله ـ سبحانه ـ لما خصه فى النكاح بالموهوبة قال : ﴿ خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ [الأحزاب : ٥٠] فلو كانت هذه خالصة له من دون أمَّته ، لكان هذا التخصيصُ أولى بالذكر ؛ لكثرة ذلك من السادات مع إمائهم ، بخلاف المرأة التى تَهَب نفسها للرجل لنُدرته وقلته ، أو مثله فى الحاجة إلى البيان ، ولا سيما والأصل مشاركة الأمة له ، واقتداؤها به ، فكيف يسكت عن منع الاقتداء به فى ذلك الموضع الذى لا يجوز مع قيام مقتضى الجواز ؟ هذا شبهُ المحال، ولم تجتمع الأمة على عدم الاقتداء به فى ذلك ، فيجب المصيرُ إلى إجماعهم ، وبالله التوفيق .

والقياس الصحيح يقتضى جواز ذلك ، فإنه يملكُ رقبتها ، ومنفعة وطئها وخدمتها، فله أن يُسقطَ حقَّه من ملك الرقبة ، ويستبقى ملك المنفعة ، أو نوعا منها ، كما لو أعتق عبده وشرط عليه أن يخدمه ما عاش ، فإذا أخرج المالك رقبة ملكه ، واستثنى نوعا من منفعته ، لم يُمنع من ذلك فى عقد البيع ، فكيف يُمنع منه فى عقد النكاح ، ولما كانت منفعةُ البُضع لا تُستباح إلا بعقد نكاح أو ملك يمين ، وكان إعتاقها يُزيل ملك اليمين عنها ، كان من ضرورة استباحة هذه المنفعة جعلها زوجة ، وسيدها كان يلى نكاحها وبيعها ممن شاء بغير رضاها ، فاستثنى لنفسه ما كان يملكُه منها ، ولما كان من ضرورته عقدُ النكاح ملكه ؛ لأن بقاء ملكه المستثنى لا يتمُّ إلا به، فهذا محضُ القياس الصحيح الموافق للسنة الصحيحة، والله أعلم (١).

وأيضًا

إن خروج البضع من ملك الزوج متقوم ؛ ولذلك أوجب الله ـ سبحانه ـ رد المهر على من هاجرت امرأته ، وحيل بينه وبينها ، وعلى من ارتدت امرأته من المسلمين إذا استحق الكفار عليهم ردّ مهور من هاجر إليهم من أزواجهم ، وأخبر أن ذلك حكمه الذى حكم به

(١) زاد المعاد (٣/ ٣٤٩ ، ٣٥٠) .

بينهم، ثم لم ينسخه شيء ، وفى إيجابه رد ما أعطى الأزواج من ذلك دليل على تقوُّمه بالمسمى إلا بمهر المثل(١) .

وأيضًا

أمر الله نبيه والمؤمنين أن يمتحنوا من جاءهم من النساء. فإن علموها مؤمنة، لم يردوها إلى الكفار ، وأمرهم برد مهرها إليهم لما فات على زوجها من منفعة بضعها ، وأمر المسلمين أن يردوا على من ارتدت امرأتُه إليهم مهرَها إذا عاقبوا بأن يجب عليهم رد مهر المهاجرة ، فيردونه إلى من ارتدت امرأته ، ولا يردونها إلى زوجها المشرك . فهذا هو العقاب ، وليس من العذاب فى شيء ، وكان فى هذا دليل على أن خروج البضع من مِلْك الزوج مُتقوم ، وأنه مُتقوم بالمسمى الذى هو ما أنفق الزوج لا بمهر المثل (٢).

مسألة
فى مهر المجوسية تكون تحت أخيها ثم يموت عنها

سئل(٣) عن المجوسية تكون تحت أخيها أو أبيها فيطلقها . قال: أو يموت عنها ، فيرفعان إلى المسلمين ألها مهر ؟ قال أحمد : لم يسلما ؟ قال : لا .

قال : فليس لها مهر (٤).

مسألة

وسألته عن رجل تزوج امرأة على ألف درهم ، فبعث إليها بقيمته متاعا وثيابا ولم يخبرهم أنه من الصداق ، فلما دخل بها سألته الصداق .

فقال أبو عبد الله : لها ذلك .

قلت : فإنه قال لها : إنى قد بعثت إليك بهذا المتاع واحتسبته من الصداق ، فقالت : إنما صداقى دراهم ، فقال أبو عبد الله : صدقت . قلت : كيف يصنع بهذا ؟ قال : ترد عليه الثياب والمتاع ، وترجع المرأة عليه بصداقها(٥) .

(١) زاد المعاد (٣ / ٣٠٨) .

(٢) زاد المعاد (٣ / ١٤٠ ، ١٤١) .

(٣) أى الإمام أحمد رحمه الله .

(٤) بدائع الفوائد (٤ / ٨٣) .

(٥) بدائع الفوائد (٤ / ٧٠ ، ٧١) .

فصل
فى فرَق النكاح

فرق النكاح عشرون فرقة : الأولى : فرقة الطلاق . الثانية : الفسخ للعسرة بالمهر. الثالثة: الفسخ للعسر عن النفقة . الرابعة : فرقة الإيلاء. الخامسة: فرقة الخلع. السادسة: تفريق الحكمين . السابعة : فرقة العنين . الثامنة : فرقة اللعان . التاسعة : فرقة العتق تحت العبد . العاشرة : فرقة الغرور . الحادية عشرة : فرقة العيوب . الثانية عشرة: فرقة الرضاع. الثالثة عشرة : فرقة وطء الشبهة حيث تحرم الزوجة . الرابعة عشرة : فرقة إسلام أحد الزوجين . الخامسة عشرة : فرقة ارتداد أحدهما . السادسة عشرة: فرقة إسلام الزوج وعنده أختان ، أو أكثر من أربع أختان أو امرأة وعمتها، أو امرأة وخالتها. السابعة عشرة : فرقة السبا . الثامنة عشرة : فرقة ملك أحد الزوجين صاحبه . التاسعة عشرة : فرقة الجهل بسبق أحد النكاحين . العشرون : فرقة الموت .

فهذه الفروق منها إلى المرأة وحدها فرقة الحرية والغرور والعيب .ومنها إلى الزوج وحده الطلاق والغرور والعيب أيضا ، ومنها ما للحاكم فيه مدخل وهو : فرقة العنين والحكمين والإيلاء والعجز عن النفقة والمهر ونكاح الوليين . ومنها ما لا يتوقف على أحد الزوجين ولا الحاكم وهو اللعان والردة والوطء بالشبهة وإسلام أحدهما ، وملك أحد الزوجين صاحبه ، والرضاع .

وهذه الفرق منها ما لا يتلافى إلا بعد زوج وإصابة وهو استيفاء الثلاث ، ومنها ما لا يتلافى أبدا وهو فرقة اللعان، والرضاع والوطء بشبهة . ومنها ما لا يتلافى فى العدة خاصة وهى فرقة الردة ، وإسلام أحد الزوجين ، ومنها ما يتلافى بعقد جديد وهى فرقة الخلع والإعسار بالمهر والنفقة وفرقة الإيلاء والعيوب والغرور .

وكلها فسخ إلا الطلاق وفرقة الإيلاء والفرقة بالحكمين (١).

فصل
فى فتاويه ﷺ فى النكاح

سئل ﷺ : أى النساء خير ؟ فقال: « التى تسره إذا نظر ،وتطيعه إذا أمر ، ولا تخالفه فيما يكره فى نفسها وماله » . ذكره أحمد (٢).

(١) بدائع الفوائد (٤ / ٢٥) .

(٢) أحمد (٢/ ٢٥١) وقال أحمد شاكر : « إسناده صحيح » .

وسئل ﷺ : أى المال يتخذ ؟ فقال : « ليتخذ أحدُكم قلبا شاكرا ، ولسانا ذاكرا ، وزوجة مؤمنة تعين أحدكم على أمر الآخرة » . ذكره أحمد والترمذى وحسنه (١).

وسأله ﷺ رجل ، فقال : إنى أصبت امرأة ذات حسب وجمال وإنها لا تلد، أفأتزوجها ؟ قال : « لا » ، ثم أتاه الثانية فنهاه ، ثم أتاه الثالثة فقال : « تزَوَّجُوا الوَلود الوَدود، فإنى مُكاثِر بكم الأمم » (٢) .

وسأله ﷺ أبو هريرة رضي الله عنه ، فقال : إنى رجل شابٌ وإنى أخاف الفتنة ، ولا أجد ما أتزوج به ، أفلا أختصى ؟ قال : فسكت عنى، ثم قلت فسكت عنى ، ثم قال : « يا أبا هريرة ، جَفَّ القلم بما أنت لاقٍ ، فاختصى على ذلك أوذَرْ ». ذكره البُخارى (٣).

وسأله ﷺ آخر ، فقال : يا رسول الله ﷺ ، ائذن لى أن أختصى ، قال : « خصاء أمَّتى الصيام » . ذكره أحمد (٤).

وسأله ﷺ ناس من أصحابه ، فقالوا : ذهب أهل الدُّثور بالأجور ، يُصلون كما نصلى ، ويصومون كما نصوم ، ويتصدقون بفضول أموالهم، قال : « أو ليس قد جعل الله لكم ما تصدقون به ؟ ! إن كلّ تسبيحة صدقة وكل تكبيرة صدقة، وكل تحميدة صدقة، وكل تهليلة صدقة ، وأمر بمعروف صدقة ، ونهى عن منكر صدقة ، وفى بُضع أحدكم صدقة »، قالوا: يا رسول الله، يأتى أحدنا شهوته، ويكون له فيها أجر ؟ قال: « أرأيتم لو كان وضعها فى حرام ، أكان عليه وزر ؟ فكذلك إذا كان وضعها فى الحلال كان له أجر ». ذكره مسلم (٥).

وأفتى ﷺ من أراد أن يتزوج امرأة بأن ينظر إليها .

وسأله ﷺ المغيرة بن شعبة عن امرأة خطبها ، قال : « اذهب فانظر إليها فإنه أجْدر أن يؤدم بينكما » ، فأتى أبويها فأخبرهما بقول رسول الله ﷺ ، فكأنهما كرها ذلك ، فسمعت ذلك المرأة وهى فى خدْرها ، فقالت : إن كان رسول الله ﷺ أمرك أن تنظر فانظر ، وإلا

(١) الترمذى (٣٠٩٤) فى تفسير القرآن ، باب : من سورة التوبة ، وأحمد (٥/٢٧٨) .

(٢) أبو داود (٢٠٥٠) فى النكاح ، باب : النهى عن تزوج من لم يلد من النساء ، والنسائى (٣٢٢٧) فى النكاح ، باب : كراهية تزويج العقيم ، عن معقل بن يسار ، وعن أنس عند أحمد (٣/١٥٨) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤/٢٥٥) فى النكاح ، باب : الحث على النكاح : « رواه أحمد والطبرانى فى الأوسط من طريق حفص بن عمر عن أنس ، وقد ذكره ابن أبى حاتم ، وروى عنه جماعة ، وبقية رجاله رجال الصحيح » .

(٣) البخارى (٥٠٧٦) فى النكاح ، باب : ما يكره من التبتل والخصاء .

(٤) أحمد (٢/١٧٣) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤/٢٥٦) فى النكاح ، باب : ما جاء فى الاختصاء : « رجاله ثقات وفى بعضهم كلام » .

(٥) مسلم (١٠٠٦) فى الزكاة ، باب : بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف .

فإنى أنشدك ، كأنها عظَّمت ذلك عليه ، قال : فنظرت إليها فتزوجتها ، فذكر من موافقتها له . ذكره أحمد وأهل السنن (١) .

وسأله ﷺ جرير عن نظرة الفجاءة ، فقال: « اصرفْ بصرَك » . ذكره مسلم (٢).

وسأله ﷺ رجل ، فقال: عوراتُنا ما نأتى منها وما نَذَر ؟ قال : « احفظ عَورتك إلا من زوجتك وما ملكت يمينك » ، قال : قلت : يا رسول الله ،إذا كان القومُ بعضهم فى بعض، فقال : « إن استطعت ألا يرينها أحد فلا يرينَّها » ، قال : قلت : يا رسول الله ، إذا كان أحدنا خاليا ، قال : « الله أحق أن يستحْيا منه ». ذكره أهل السنن (٣).

وسأله ﷺ رجل أن يزوجه امرأة ، فأمره أن يصدقها شيئا ولو خاتما من حديد ، فلم يجده ، فقال : « ما معك من القرآن ؟ » قال : معى سورة كذا وسورة كذا ، قال : «تقرؤهن عن ظهر قلب؟» قال: نعم، قال: « اذْهب فقد ملكتكها بما معك من القرآن ». متفق عليه (٤).

واستأذنته ﷺ أم سَلمة فى الحجامة ، فأمر أبا طيبة أن يحجمها ، قال: حسبت أنه كان أخاها من الرضاعة ، أو غلاما لم يحتلم . ذكره مسلم (٥).

وأمر ﷺ أم سلمة وميمونة أن يحتجبا من ابن أم مكتوم ، فقالتا : أليس هو أعمى لا يبصرنا ولا يعرفنا ؟ قال : « أفعمْياوان أنتما ؟ ألستما تبصرانه ؟ » . ذكره أهل السنن وصححه الترمذى(٦) ، فأخذت طائفة بهذه الفتوى ، وحرمت على المرأة نظرها إلى الرجل، وعارضت طائفة أخرى هذا الحديث بحديث عائشة فى الصحيحين أنها كانت تنظر إلى الحبشة وهم يلعبون فى المسجد ، وفى هذه المعارضة نظر ؛ إذ لعل قصة الحبشة كانت قبل نزول الحجاب ، وخصت طائفة أخرى ذلك بأزواج النبى ﷺ .

---

(١) الترمذى (١٠٨٧) فى النكاح ، باب : ما جاء فى النظر إلى المخطوبة ، وقال : « حسن » ، والنسائى (٣٢٣٥) فى النكاح ، باب : إباحة النظر قبل التزويج ، وابن ماجه (١٨٦٦) فى النكاح ، باب : النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها ، وفى الزوائد : « إسناده صحيح » ، وأحمد (٤/ ٢٤٤، ٢٤٥) .

(٢) مسلم (٢١٥٩) فى الآداب ، باب : نظر الفجأة .

(٣) أبو داود (٤٠١٧) فى الحمام ، باب: ما جاء فى التعرى ، والترمذى (٢٧٦٩) فى الأدب ، باب : ما جاء فى حفظ العورة ، وقال : « حسن » ، والنسائى فى الكبرى (٨٩٧٢) فى عشرة النساء ، باب : نظر المرأة إلى عورة زوجها .

(٤) البخارى (٥٠٣٠) فى فضائل القرآن ، باب : القراءة عن ظهر القلب ، ومسلم (١٤٢٥) فى النكاح ، باب : الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد .

(٥) مسلم (٢٢٠٦) فى السلام ، باب : لكل داء دواء .

(٦) أبو داود (٤١١٢) ، فى اللباس ، باب : فى قوله عز وجل : ﴿ وَقُل لِّلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ ﴾ ، والترمذى (٢٧٧٨) فى الأدب، باب: ما جاء فى احتجاب النساء من الرجال ، وقال : « حسن صحيح »، والنسائى فى الكبرى (٩٢٤١) فى عشرة النساء ، باب : نظر النساء إلى الأعمى .

وسألته ﷺ عائشة رضي الله عنها عن الجارية ينكحها أهلها : أتستأمر أم لا ؟ فقال : « نعم ، تستأمر » ، قالت عائشة رضي الله عنها : فإنها تستحى ، فقال ﷺ : « فذاك إذنها إذا هى سكتت ». متفق عليه (١).

وبهذه الفتوى نأخذ ، وأنه لابد من استئمار البكر ،وقد صح عنه ﷺ : « الأيِّمُ أحق بنفسها من وليها ، والبكرُ تُستأمر فى نفسها ، وإذنها صُماتُها »(٢) . وفى لفظ : « والبكر يستأذنها أبوها فى نفسها ، وإذنها صماتها » (٣) . وفى الصحيحين عنه ﷺ : « لا تنكح البكر حتى تستأذن » ، قالوا : وكيف إذنُها ؟ قال : « أن تسكت »(٤).

وسألته ﷺ جارية بكر ، فقالت: إن أباها زوجها وهى كارهة، فخيرها النبى ﷺ (٥)، فقد أمر باستئذان البكر، ونهى عن إنكاحها بدون إذنها،وخيَّر ﷺ من نكحت ولم تستأذن، فكيف بالعدول عن ذلك كله،ومخالفته بمجرد مفهوم قوله:« الأيِّم أحق بنفسها من وليها ؟» كيف ومنطوقه صريح فى أن هذا المفهوم الذى فهمه من قال:تنكح بغير اختيارها غير مراد، فإنه قال عقيبه : « والبكر تستأذن فى نفسها »، بل هذا احتراز منه ﷺ منْ حَمل كلامه على ذلك المفهوم كما هو المعتاد فى خطابه كقوله : « لا يقتل مسلم بكافر ، ولا ذو عهد فى عهده »(٦) ، فإنه لما نفى قتل المسلم بالكافر أوهم ذلك إهدار دمِ الكافر، وأنه لا حرْمة له ، فرفع هذا الوهم بقوله: « ولا ذو عهد فى عهده » .

ولما كان الاقتصار على قوله : « ولا ذو عهد » يوهم أنه لا يقتل إذا ثبت له العهد من حيث الجملة رفع هذا الوهم بقوله: «فى عهده»، وجعل ذلك قيدا لعصمة العهد فيه، وهذا كثير فى كلامه ﷺ لمن تأمله، كقوله: « لا تجلسوا على القبور ، ولا تصلوا إليها »(٧)، فإن نهيه عن الجلوس عليها لما كان ربما يوهم التعظيم المحذور رفعه بقوله: « ولا تصلوا إليها ».

والمقصود : أن أمره باستئذان البكر ونهيه عن نكاحها بدون إذنها وتخييرها حيث لم تستأذن لا معارض له ، فيتعين القول به ،وبالله التوفيق .

---

(١) البخارى (٥١٣٧) فى النكاح ، باب : لا يُنكح الأب ولا غيره البكر والثيب إلا برضاهما ، ومسلم (١٤٢٠) فى النكاح ، باب : استئذان الثيب فى النكاح بالنطق والبكر بالسكوت .

(٢) مسلم (١٤٢١) فى النكاح : باب استئذان الثيب فى النكاح بالنطق والبكر بالسكوت .

(٣) مسلم (١٤٢١/٦٨) فى الكتاب والباب السابقين .

(٤) البخارى (٥١٣٦) فى النكاح ، باب : لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها ، ومسلم (١٤١٩) فى النكاح ، باب : استئذان الثيب فى النكاح بالنطق والبكر بالسكوت .

(٥) أبو داود (٢٠٩٦) فى النكاح ، باب : فى البكر يزوجها أبوها ولا يستأمرها .

(٦) أبو داود (٢٧٥١) فى الجهاد ، باب : فى السرية ترد على أهل العسكر .

(٧) مسلم (٩٧٢) فى الجنائز ، باب : النهى عن الجلوس على القبر والصلاة عليه .

وسئل ﷺ عن صَدَاق النساء، فقال : « هو ما اصطلح عليه أهلوهم » . ذكره الدارقطنى[١] . وعنده مرفوعا : « أنكحوا اليتامى » ، قيل : يا رسول الله ، ما العلائق بينهم ؟ قال : « ما تراضى عليه الأهلون ولو قضيبا من أراك »[٢] .

وسألته ﷺ امرأة ، فقالت: إن أبى زوجنى من ابن أخيه ليرفع بى خسيسته ، فجعل الأمر إليها ، فقالت : قد أجَزْتُ ما صنع أبى ، ولكن أردت أن يعلم النساء أنْ ليس إلى الآباء من الأمر شيء . ذكره أحمد والنسائى [٣].

ولما هلك عثمان بن مظعون ترك ابنة له ، فزوجها عمها قدامة من عبد الله بن عمر ، ولم يستأذنها ؛ فكرهت نكاحه ، وأحبت أن يتزوجها المغيرة بن شعبة ؛ فنزعها من ابن عمر، وزوجها المغيرة ، وقال : إنها يتيمة ، ولا تنكح إلا بإذنها . ذكره أحمد[٤] .

وسأله ﷺ مرْثد الغنوى فقال: يا رسول الله أنكح عَنَاقا ؟ وكانت بغيا بمكة ، فسكت عنه ، فنزلت الآية : ﴿ الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلاَّ زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لا يَنكِحُهَا إِلاَّ زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ﴾ [النور:٣]. فدعاه فقرأها عليه ،وقال: « لا تنكحها » [٥].

وسأله ﷺ رجل آخرُ عن نكاح امرأة يقال لها: أم مهزول كانت تسافح، فقرأ عليه رسول الله ﷺ الآية . ذكره أحمد [٦].

وأفتى ﷺ بأن الزانى المجلود لا ينكح إلا مثله[٧] ، فأخذ بهذه الفتاوى التى لا معارض لها الإمام أحمد ومن وافقه ، وهى من محاسن مذهبه رحمة الله عليه فإنه لم يجوِّز أن يكون الرجلُ زوجَ قحْبة .

وأسلم قيس بن الحارث وتحته ثمانى نسوة، فسأل الرسول ﷺ عن ذلك فقال: « اختر منهن أربعا »[٨].

وأسلم غيلان وتحته عشر نسوة ، فأمره ﷺ أن يأخذ منهن أربعا . ذكرهما أحمد[٩] ،

---

(١) الدارقطنى (٣/ ٢٤٢) رقم (٢) فى النكاح ، باب : المهر .
(٢) الدارقطنى (٣/ ٢٤٤) رقم (١٠) فى النكاح ، باب : المهر .
(٣) النسائى (٣٢٦٩) فى النكاح ، باب : البكر يزوجها أبوها وهى كارهة ، وأحمد (٦/ ١٣٦) وقال الألبانى : «ضعيف شاذ » .
(٤) أحمد (٢/ ١٣٠) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤/ ٢٨٣) فى النكاح ، باب : استئمار اليتيمة : « رجاله ثقات ».
(٥) الترمذى (٣١٧٧) فى تفسير القرآن ، باب : ومن سورة النور .
(٦) أحمد (٢/ ١٥٩) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٧/ ٧٦، ٧٧) فى تفسير القرآن ، باب : سورة النور : « رجال أحمد ثقات » .
(٧) أبو داود (٢٠٥٢) فى النكاح ، باب : قوله تعالى : ﴿ الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلاَّ زَانِيَةً ﴾ .
(٨) أبو داود (٢٢٤١) فى الطلاق ، باب : فيمن أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان .
(٩) أحمد (٢/ ١٣، ١٤) وقال الشيخ أحمد شاكر (٤٦٠٩، ٤٦٣١) : « إسناده صحيح ».

وهما كالصريح فى أن الخيرة إليه بين الأوائل والأواخر .

وسأله ﷺ فيروزُ الديلمى فقال: أسلمت وتحتى أختان، فقال: « طلق أيتهما شئت ». ذكره أحمد (١).

وسأله ﷺ بصْرة بن أكتم ، فقال :نكحت امرأة بكرا فى سترها، فدخلت عليها ، فإذا هى حُبلى ، فقال ﷺ : « لها الصداق بما استحللت من فرجها، والولد عبد لك، فإذا ولدت فاجلدوها » ، وفرق بينهما . ذكره أبو داود (٢).

ولا يشكل من هذه الفتوى إلا مثل عُبُودية الولد ،والله أعلم .

وأسلمت امرأة على عهده ﷺ فتزوجت ، فجاء زوجها فقال : يا رسول الله ، إنى كنت أسلمت ، وعلمت بإسلامى ؛ فانتزعها رسول الله ﷺ من زوجها الآخر ، وردها إلى الأول . ذكره أحمد وابن حبان (٣).

وسئل ﷺ عن رجل تزوج امرأة ،ولم يفرض لها صداقا حتى مات ، فقضى لها على صداق نسائها ، وعليها العدة ،ولها الميراث . ذكره أحمد وأهل السنن ، وصححه الترمذى وغيره(٤) ، وهذه فتوى لا معارض لها ، فلا سبيل إلى العدول عنها .

وسئل ﷺ عن امرأة تزوجت ومرضت ، فتمعَّط شعرها ، فأرادوا أن يصِلوه، فقال : « لعن الله الواصلة والمستوصلة » . متفق عليه (٥).

عن العزل

وسئل ﷺ عن العزل ،قال : « أو إنكم لتفعلون ؟ ـ قالها ثلاثا ـ ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهى كائنة » . متفق عليه (٦) ، ولفظ مسلم : « ألا عليكم ألا تفعلوا : ما كتب الله عز وجل خلق نسمة هى كائنة إلى يوم القيامة إلا ستكون » (٧) .

---

(١) أحمد (٤/ ٢٣٢).

(٢) أبو داود (٢١٣١) فى النكاح ، باب : فى الرجل يتزوج المرأة فإذا هى حبلى ، وضعفه الألبانى .

(٣) أحمد (١/ ٣٢٣) ، وابن حبان (٤١٤٧) .

(٤) أبو داود (٢١١٤) فى النكاح ، باب : فيمن تزوج ولم يسم صداقا حتى مات ، والترمذى (١١٤٥) فى النكاح، باب : ما جاء فى الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها . . . إلخ ، وقال : « حسن صحيح » ، والنسائى (٣٣٥٤) فى النكاح ، باب : إباحة التزوج بغير صداق ، وأحمد (١/ ٤٣٠، ٤٣١) .

(٥) البخارى (٥٩٣٤) فى اللباس ، باب : الوصل فى الشعر ، ومسلم (٢١٢٣) فى اللباس والزينة ، باب : تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة .

(٦) البخارى (٦٦٠٣) فى القدر ، باب :﴿ وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ قَدَرًا مَّقْدُورًا ﴾ ، ومسلم (١٢٧/١٤٣٨) فى النكاح ، باب: حكم العزل .

(٧) مسلم (١٤٣٨) فى النكاح ، باب حكم العزل .

وسئل ﷺ أيضا عن العزل فقال: « ما من كل الماء يكون الولد ،وإذا أراد الله خلق شيء لم يمنعه شيء » (١).

وسأله ﷺ آخر فقال : إن لى جارية ، وأنا أعزل عنها ، وأنا أكره أن تحمل وأنا أريد ما يريد الرجال ، وإن اليهود تحدث أن العزل موءودة صغرى ، فقال : « كذبت اليهود ، لو أراد الله أن يخلقه ما استطعت أن تصرفه » . ذكرهما أحمد وأبو داود(٢).

وسأله ﷺ آخر فقال : عندى جارية وأنا أعزل عنها ، فقال رسول الله ﷺ : إن ذلك لا يمنع شيئا ، إذا أراد الله » ، فجاء الرجل ، فقال لرسول الله ﷺ : إن الجارية التى كنت ذكرتها لك حملت ، فقال : « أنا عبد اللّه ورسوله ». ذكره مسلم (٣). وعنده أيضا : إن لى جارية هى خادمتنا وساقيتنا وأنا أطوف عليها ، وأنا أكره أن تحمل ؛ فقال: «اعزل عنها إن شئت ، فإنه سيأتيها ما قُدِّر لها »، فلبث الرجل ، ثم أتاه فقال : إن الجارية قد حملت ، فقال : « قد أخبرتك أنه سيأتيها ما قدر لها »(٤) .

وسأله ﷺ آخر عن ذلك فقال : « لو أن الماء الذى يكون منه الولد أهرقته على صخرة لأخرجه الله منها ، وليخلقن اللّه عز وجل نفسا هو خالقها ». ذكره أحمد (٥).

وسأله ﷺ آخر فقال : إنى أعزل عن امرأتى، فقال: « لم تفعل ذلك ؟ » فقال : إنى أشفق على ولدها ، فقال رسول اللّه ﷺ : « لو كان ذلك ضارا ضر فارس والروم »، وفى لفظ : « إن كان كذلك فلا ، ما ضر ذلك فارس والروم » . وذكره مسلم(٦).

عن وطء المرأة

وسألته ﷺ امرأة من الأنصار عن التَّجْبية ، وهى وطء المرأة فى قبلها من ناحية دبرها، فتلا عليها قوله تعالى : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُم ﴾ [البقرة : ٢٢٣] ، «صمامًا واحدا » .ذكره أحمد(٧) .

وسأله ﷺ عمر رضي الله عنه فقال: يا رسول الله ، هلكتُ، قال: « وما أهلكك ؟ » قال : حولت رحلى البارحة ، فلم يردَّ عليه شيئا ؛ فأوحى اللّه إلى رسوله : « ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ

(١) مسلم (١٤٣٨/١٣٣) فى النكاح ، باب : حكم العزل .
(٢) أبو داود (٢١٧١) فى النكاح ، باب : ما جاء فى العزل ، وأحمد (٣/٥٣) .
(٣ ، ٤) مسلم (١٤٣٩) فى النكاح ، باب :حكم العزل .
(٥) أحمد (٣/ ١٤٠) .
(٦) مسلم (١٢٤٣) فى النكاح ، باب : جواز الغيلة .
(٧) أحمد (٦/ ٣١٠) .

لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُم ﴾ أقبل وأدْبر واتقوا الحيضة والدبر ». ذكره أحمد والترمذى[١] .

وهذا هو الذى أباحه الله ورسوله ، وهو الوطء من الدبر لا فى الدبر ، وقد قال : «ملعون من أتى امرأته فى دبرها » [٢]. وقال : « من أتى حائضا أو امرأة فى دبرها أو كاهنا فصدقه فقد كفر بما أنزل على محمد » [٣].

وقال : « إن اللّه لا يستحى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أدبارهن » [٤].

وقال: « لا ينظر اللّه إلى رجل أتى رجلا أو امرأة فى الدبر »[٥] .

وقال فى الذى يأتى امرأته فى دبرها : « هى اللوطية الصغرى »[٦].

وهذه الأحاديث جميعها ذكرها أحمد فى المسند .

عن حق المرأة

وسئل ﷺ : ما حق المرأة على الزوج ؟ قال: «أنْ يُطْعمها إذا طعم ويكسوها إذا اكتسى، ولا يضرب والوجه ولا يُقبح ، ولا يهْجر إلا فى البيت ». ذكره أحمد وأهل السنن[٧] [٨].

باب
عشرة النساء

صح عنه ﷺ من حديث أنس رضي الله عنه أنه ﷺ قال : « حبب إلى، من دنياكم: النساء، والطِّيب ، وجعلت قرة عينى فى الصلاة »[٩] هذا لفظ الحديث، ومن رواه : « حبب إلى من دنياكم ثلاث » ، فقد وهم ، ولم يقل ﷺ : « ثلاث » ، والصلاة ليست من أمور

(١) الترمذى (٢٩٨٠) فى تفسير القرآن ، باب : ومن سورة البقرة ، وقال: « حسن غريب» ، وأحمد (١/ ٢٩٧).
(٢) أحمد (٢/ ٤٤٤) . (٣) أحمد (٢ / ٤٠٨) .
(٤) أحمد (٥/ ٢١٣) .
(٥) الترمذى (١١٦٥) ، فى الرضاع، باب: ما جاء فى كراهية إتيان النساء فى أدبارهن، وقال: « حسن غريب »، وأحمد (٢/ ٢٧٢) .
(٦) أحمد (٢/ ١٨٢) .
(٧) أبو داود (٢١٤٢) فى النكاح ، باب : حق المرأة على زوجها ، وابن ماجه (١٨٥٠) فى النكاح ، باب : حق المرأة على الزوج ، وأحمد (٥/ ٣) .
(٨) إعلام الموقعين (٤/ ٤١٤ـ ٤٣٠) .
(٩) النسائى (٣٩٣٩) فى عشرة النساء ، باب : حب النساء ،وأحمد (٣ / ١٢٨ ، ١٩٩) .

الدنيا التى تضاف إليها . وكان النساء والطِّيب أحب شىء إليه ، وكان يطوف على نسائه فى الليلة الواحدة ، وكان قد أعطى قوة ثلاثين فى الجماع وغيره ، وأباح الله له من ذلك ما لم يبحه لأحد من أمته .

وكان يقسم بينهن فى المبيت والإيواء والنفقة ، وأما المحبة فكان يقول : « اللهم هذا قَسْمى فيما أملك ، فلا تلمنى فيما لا أملك » (١) . فقيل : هو الحب والجماع ، ولا تجب التسوية فى ذلك ؛ لأنه مما لا يملك .

وهل كان القَسْم واجبا عليه ، أو كان له معاشرتهن من غير قسم ؟ على قولين للفقهاء.

فهو أكثر الأمة نساء،قال ابن عباس : تزوجوا ، فإن خير هذه الأمة أكثرها نساء (٢) .

وطلق ﷺ ، وراجع ، وآلى إيلاء مؤقتا بشهر ، ولم يظاهر أبدا ، وأخطأ من قال : إنه ظاهر خطأ عظيما ، وإنما ذكرته هنا تنبيها على قبح خطئه ونسبته إلى ما برأه الله منه .

وكانت سيرته مع أزواجه حسن المعاشرة ، وحسن الخلق.

وكان يسرب إلى عائشة بنات الأنصار يلعبن معها . وكان إذا هويت شيئا لا محذور فيه تابعها عليه ، وكانت إذا شربت من الإناء أخذه ، فوضع فمه فى موضع فمها وشرب ، وكان إذا تعرقت عرقا ـ وهو العظم الذى عليه لحم ـ أخذه فوضع فمه موضع فمها ، وكان يتكئ فى حجرها ، ويقرأ القرآن ورأسه فى حجرها ، وربما كانت حائضا ، وكان يأمرها وهى حائض فتتزر ثم يباشرها ، وكان يقبلها وهو صائم ، وكان من لطفه وحسن خلقه مع أهله أنه يمكنها من اللعب ، ويريها الحبشة وهم يلعبون فى مسجده، وهى متكئة على منكبيه تنظر، وسابقها فى السفر على الأقدام مرتين ، وتدافعا فى خروجهما من المنزل مرة.

وكان إذا أراد سفرا ، أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها ، خرج بها معه ، ولم يقض للبواقى شيئا ، وإلى هذا ذهب الجمهور .

وكان يقول : « خيركم خيركم لأهله ،وأنا خيركم لأهلى » (٣) .

وربما مد يده إلى بعض نسائه فى حضرة باقيهن (٤) .

---

(١) أبو داود (٢١٣٤) فى النكاح ، باب : فى القسم بين النساء ، والترمذى (١١٤٠) فى النكاح ، باب : ما جاء فى التسوية بين الضرائر ، والنسائى (٣٩٤٣) فى عشرة النساء ، باب : ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض، وابن ماجه (١٩٧١) فى النكاح ، باب : القسمة بين النساء،وضعفه الألبانى .

(٢) البخارى (٥٠٦٩) فى النكاح ، باب : كثرة النساء .

(٣) الترمذى (٣٨٩٢) فى المناقب ، باب : فضل أزو ج النبى ﷺ ، وقال : « حسن صحيح » .

(٤) مسلم (١٤٦٢) فى الرضاع ، باب : القسم بين الزوجات .

وكان إذا صلى العصر ، دار على نسائه ، فدنا منهن واستقرأ أحوالهن ، فإذا جاء الليل ، انقلب إلى بيت صاحبة النوبة ، فخصها بالليل . وقالت عائشة : كان لا يفضل بعضنا على بعض فى مكثه عندهن فى القسم ، وقَلَّ يوم إلا كان يطوف علينا جميعا ، فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ التى هو فى نوبتها ، فيبيت عندها (١) .

وكان يقسم لثمان منهن دون التاسعة ، ووقع فى صحيح مسلم من قول عطاء : أن التى لم يكن يقسم لها هى صفية بنت حيى (٢) ، وهو غلط من عطاء ـ رحمه الله ـ وإنما هى سودة ، فإنها لما كبرت وهبت نوبتها لعائشة .

وكان ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة ، وسبب هذا الوهم ـ والله أعلم ـ أنه كان قد وجد على صفية فى شىء ، فقالت لعائشة : هل لك أن ترضى رسول الله ﷺ عنى ، وأهب لك يومى ؟ قالت : نعم ، فقعدت عائشة إلى جنب النبى ﷺ فى يوم صفية ، فقال: « إليك عنى يا عائشة ، فإنه ليس يومك » فقالت : ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء وأخبرته بالخبر ، فرضى عنها (٣) . وإنما كانت وهبتها ذلك اليوم وتلك النوبة الخاصة ، ويتعين ذلك وإلا كان يكون القسم لسبع منهن ، وهو خلاف الحديث الصحيح الذى لا ريب فيه أن القسم كان لثمان ، والله أعلم .

ولو اتفقت مثل هذه الواقعة لمن له أكثر من زوجتين، فوهبت إحداهن يومها للأخرى، فهل للزوج أن يوالى بين ليلة الموهوبة وليلتها الأصلية ، وإن لم تكن ليلة الواهبة تليها ، أو يجب عليه أن يجعل ليلتها هى الليلة التى كانت تستحقها الواهبة بعينها على قولين فى مذهب أحمد وغيره (٤) .

فصل
فى أزواجه ﷺ

أولاهن : خديجة بنت خويلد القرشية الأسدية ، تزوجها قبل النبوة، ولها أربعون سنة ، ولم يتزوج عليها حتى ماتت، وأولاده كلهم منها إلا إبراهيم ، وهى التى آزرته على النبوة ، وجاهدت معه ، وواسته بنفسها ومالها ، وأرسل الله إليها السلام مع جبريل ، وهذه خاصة لا تعرف لامرأة سواها ، وماتت قبل الهجرة بثلاث سنين .

---

(١) أبو داود (٢١٣٥) فى النكاح ، باب : فى القسم بين النساء .
(٢) مسلم (١٤٦٥) فى الرضاع ، باب : جواز هبتها نوبتها لضرتها .
(٣) ابن ماجه (١٩٧٣) فى النكاح ، باب : المرأة تهب يومها لزوجها ، وضعفه الألبانى .
(٤) زاد المعاد (١ / ١٥٠ ـ ١٥٣) .

ثم تزوج بعد موتها بأيام سودة بنت زمعة القرشية ، وهى التى وهبت يومها لعائشة .

ثم تزوج بعدها أم عبد الله عائشة الصديقة بنت الصديق ، المبرأة من فوق سبع سموات، حبيبة رسول الله ﷺ عائشة بنت أبى بكر الصديق ، وعرضها عليه الملك قبل نكاحها فى سرقة من حرير وقال : « هذه زوجتك » (١) ، تزوج بها فى شوال وعمرها ست سنين ، وبنى بها فى شوال فى السنة الأولى من الهجرة وعمرها تسع سنين ، ولم يتزوج بكرا غيرها ، وما نزل عليه الوحى فى لحاف امرأة غيرها ، وكانت أحب الخلق إليه ،ونزل عذرها من السماء واتفقت الأمة على كفر قاذفها ، وهى أفقه نسائه وأعلمهن ، بل أفقه نساء الأمة وأعلمهن على الإطلاق ، وكان الأكابر من أصحاب النبى ﷺ يرجعون إلى قولها ويستفتونها . وقيل : إنها أسقطت من النبى ﷺ سقطا ، ولم يثبت . ثم تزوج حفصة بنت عمر بن الخطاب رضي الله عنهما وذكر أبو داود أنه طلقها ، ثم راجعها (٢) .

ثم تزوج زينب بنت خزيمة بن الحارث القيسية ، من بنى هلال بن عامر ،وتوفيت عنده بعد ضمه لها بشهرين .

ثم تزوج أم سلمة هند بنت أبى أمية القرشية المخزومية ، واسم أبى أمية حذيفة بن المغيرة ، وهى آخر نسائه موتا . وقيل : آخرهن موتا صفية .اختلف فيمن ولى تزويجها منه ؟ فقال ابن سعد فى «الطبقات» : ولى تزويجها منه سلمة بن أبى سلمة دون غيره من أهل بيتها ، ولما زوج النبى ﷺ سلمة بن أبى سلمة أمامة بنت حمزة التى اختصم فيها علىّ وجعفر وزيد قال : « هل جزيت سلمة » (٣) يقول ذلك؛ لأن سلمة هو الذى تولى تزويجه دون غيره من أهلها، ذكر هذا فى ترجمة سلمة، ثم ذكر فى ترجمة أم سلمة عن الواقدى: حدثنى مجمع بن يعقوب ، عن أبى بكر بن محمد بن عمر بن أبى سلمة ، عن أبيه ، أن رسول الله ﷺ خطب أم سلمة إلى ابنها عمر بن أبى سلمة ، فزوجها رسول الله ﷺ وهو يومئذ غلام صغير (٤) .

وقال الإمام أحمد فى المسند : حدثنا عفان ، حدثنا حماد بن أبى سلمة ، حدثنا ثابت قال : حدثنى ابن عمر بن أبى سلمة ، عن أبيه ، عن أم سلمة أنها لما انقضت عدتها من أبى سلمة ، بعث إليها رسول الله ﷺ ،فقالت : مرحبا برسول الله ﷺ إنى امرأة غيرى،

---

(١) البخارى (٧٠١١) فى التعبير ، باب : كشف المرأة فى المنام ، ومسلم (٢٤٣٨) فى فضائل الصحابة ، باب : فضل عائشة رضي الله عنها .

(٢) أبو داود (٢٢٨٣) فى الطلاق ، باب : فى المراجعة ، وابن ماجه (٢٠١٦) فى الطلاق ، باب : حدثنا سويد ابن سعيد .

(٣) الإصابة فى تمييز الصحابة لابن حجر (٢ / ٦٦) .

(٤) الطبقات الكبرى لابن سعد (٨ / ٧٣) .

وإني مُصبِيَةٌ ، وليس أحد من أوليائي حاضرا . . . الحديث ، وفيه فقالت لابنها عمر : قم فزوج رسول الله ﷺ ، فزوجه [(١)] . وفي هذا نظر ، فإن عمر هذا كان سنه لما توفى رسول الله ﷺ تسع سنين ، ذكره ابن سعد [(٢)] ، وتزوجها رسول الله ﷺ في شوال سنة أربع ، فيكون له من العمر حينئذ ثلاث سنين ، ومثل هذا لا يزوج ، قال ذلك ابن سعد وغيره، ولما قيل ذلك للإمام أحمد، قال : من يقول : إن عمر كان صغيرا ؟ قال أبو الفرج ابن الجوزى : ولعل أحمد قال هذا قبل أن يقف على مقدار سنة ،وقد ذكر مقدار سنه جماعة من المؤرخين ، ابن سعد وغيره . وقد قيل : إن الذى زوجها من رسول الله ﷺ ابن عمها عمر بن الخطاب ، والحديث : قم يا عمر ، فزوج رسول الله ﷺ. ونسب عمر، ونسب أم سلمة يلتقيان في كعب ، فإنه عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رياح ابن عبد الله بن قرط بن رزاح بن عدى بن كعب ، وأم سلمة بنت أبى أمية بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم بن يقظة بن مرة بن كعب ، فوافق اسم ابنها عمر اسمه ، فقالت : قم يا عمر ، فزوج رسول الله ﷺ ، فظن بعض الرواة أنه ابنها ، فرواه بالمعنى وقال : فقالت لابنها . وذهل عن تعذر ذلك عليه لصغر سنه ، ونظير هذا وهم بعض الفقهاء في هذا الحديث، وروايتهم له، فقال رسول الله ﷺ: « قم يا غلام فزوج أمك ».
قال أبو الفرج ابن الجوزى : وما عرفنا هذا في هذا الحديث . قال : وإن ثبت ، فيحتمل أن يكون قاله على وجه المداعبة للصغير ، إذ كان له من العمر يومئذ ثلاث سنين ؛ لأن رسول الله ﷺ تزوجها في سنة أربع ، ومات ولعمر تسع سنين ، ورسول الله ﷺ لا يفتقر نكاحه إلى ولى . وقال ابن عقيل : ظاهر كلام أحمد أن النبى ﷺ لا يشترط في نكاحه الولى ، وأن ذلك من خصائصه .

ثم تزوج زينب بنت جحش من بنى أسد بن خزيمة وهى ابنة عمته أميمة،وفيها نزل قوله تعالى: ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا ﴾ [الأحزاب:٣٧] ، وبذلك كانت تفتخر على نساء النبى ﷺ ،وتقول : زوجكن أهاليكن ، وزوجنى الله من فوق سبع سموات[(٣)].

ومن خواصها أن الله ـ سبحانه وتعالى ـ كان هو وليها الذى زوجها لرسوله من فوق سمواته ، وتوفيت في أول خلافة عمر بن الخطاب ، وكانت أولا عند زيد بن حارثة ، وكان رسول الله ﷺ تبناه ، فلما طلقها زيد ، زوجه الله تعالى إياها لتتأسى به أمته في نكاح أزواج من تبنوه .

---

(١) أحمد (٦ / ٣١٣) ، والنسائى (٣٢٥٤) في النكاح ، باب : إنكاح الابن أمه وضعفه الألبانى .
(٢) الطبقات الكبرى لابن سعد (٨ / ٦٩) .
(٣) البخارى (٧٤٢٠) في التوحيد ، باب : ﴿ وَكَانَ عَرْشُهُ عَلَى الْمَاءِ ﴾ ، والترمذى (٣٢١٣) في التفسير ، باب : ومن سورة الأحزاب .

وتزوج ﷺ جويرية بنت الحارث بن أبى ضرار المصطلقية ، وكانت من سبايا بنى المصطلق ، فجاءته تستعين به على كتابتها ، فأدى عنها كتابتها وتزوجها .

ثم تزوج أم حبيبة ، واسمها رملة بنت أبى سفيان صخر بن حرب القرشية الأموية . وقيل : اسمها هند ، تزوجها وهى ببلاد الحبشة مهاجرة ، وأصدقها عنه النجاشى أربعمائة دينار ، وسيقت إليه من هناك ،وماتت فى أيام أخيها معاوية . هذا هو المعروف المتواتر عند أهل السير والتواريخ ، وهو عندهم بمنزلة نكاحه لخديجة بمكة ، ولحفصة بالمدينة ، ولصفية بعد خيبر .

وأما حديث عكرمة بن عمار ، عن أبى زميل ، عن ابن عباس : أن أبا سفيان قال للنبى ﷺ : أسألك ثلاثا ، فأعطاه إياهن ، منها : وعندى أجمل العرب أم حبيبة أزوجك إياها(١).

فهذا الحديث غلط لا خفاء به ، قال أبو محمد ابن حزم : وهو موضوع بلا شك ، كذبه عكرمة بن عمار ، وقال ابن الجوزى فى هذا الحديث : هو وهم من بعض الرواة ، لا شك فيه ولا تردد ، وقد اتهموا به عكرمة بن عمار ؛ لأن أهل التاريخ أجمعوا على أن أم حبيبة كانت تحت عبد الله بن جحش ، وولدت له ، وهاجر بها وهما مسلمان إلى أرض الحبشة ، ثم تنصر ، وثبتت أم حبيبة على إسلامها ، فبعث رسول الله ﷺ إلى النجاشى يخطبها عليه ، فزوجه إياها ، وأصدقها عنه صداقا ، وذلك سنة سبع من الهجرة ، وجاء أبو سفيان فى زمن الهدنة فدخل عليها ، فثنت فراش رسول الله ﷺ حتى لا يجلس عليه، ولا خلاف أن أبا سفيان ومعاوية أسلما فى فتح مكة سنة ثمان .

وأيضا ففى هذا الحديث أنه قال له : وتؤمِّرنى حتى أقاتل الكفار كما كنت أقاتل المسلمين ، قال : نعم . ولا يعرف أن النبى ﷺ أمر أبا سفيان البتة .

وقد أكثر الناس الكلام فى هذا الحديث ، وتعددت طرقهم فى وجهه ، فمنهم من قال: الصحيح أنه تزوجها بعد الفتح لهذا الحديث ، قال : ولا يرد هذا بنقل المؤرخين ، وهذه الطريقة باطلة عند من له أدنى علم بالسيرة وتواريخ ما قد كان .

وقالت طائفة : بل سأله أن يجدد له العقد تطييبا لقلبه ، فإنه كان قد تزوجها بغير اختياره ، وهذا باطل ، لا يظن بالنبى ﷺ ، ولا يليق بعقل أبى سفيان ، ولم يكن من ذلك شىء .

وقالت طائفة ـ منهم البيهقى والمنذرى : يحتمل أن تكون هذه المسألة من أبى سفيان

---

(١) مسلم (٢٥٠١) فى فضائل الصحابة ، باب : من فضائل أبى سفيان بن حرب .

وقعت فى بعض خرجاته إلى المدينة ، وهو كافر حين سمع نعى زوج أم حبيبة بالحبشة ، فلما ورد على هؤلاء ما لا حيلة لهم فى دفعه من سؤاله أن يؤمره حتى يقاتل الكفار ، وأن يتخذ ابنه كاتبا . قالوا : لعل هاتين المسألتين وقعتا منه بعد الفتح ، فجمع الراوى ذلك كله فى حديث واحد ، والتعسف والتكلف الشديد الذى فى هذا الكلام يغنى عن رده .

وقالت طائفة : للحديث محمل آخر صحيح ، وهو أن يكون المعنى : أرضى أن تكون زوجتك الآن ، فإنى قبل لم أكن راضيا ، والآن فإنى قد رضيت ، فأسألك أن تكون زوجتك ، وهذا وأمثاله لو لم يكن قد سودت به الأوراق ،وصنفت فيه الكتب ،وحمله الناس ، لكان الأولى بنا الرغبة عنه ، لضيق الزمان عن كتابته وسماعه والاشتغال به ، فإنه من ربد الصدور لا من زبدها .

وقالت طائفة : لما سمع أبو سفيان أن رسول الله ﷺ طلق نساءه لما آلى منهن ، أقبل إلى المدينة ، وقال للنبى ﷺ ما قال ، ظنا منه أنه قد طلقها فيمن طلق ، وهذا من جنس ما قبله .

وقالت طائفة : بل الحديث صحيح ، ولكن وقع الغلط والوهم من أحد الرواة فى تسمية أم حبيبة ، وإنما سأل أن يزوجه أختها رملة ،ولا يبعد خفاء التحريم للجمع عليه ، فقد خفى ذلك على ابنته ، وهى أفقه منه وأعلم حين قالت لرسول الله ﷺ : هل لك فى أختى بنت أبى سفيان ؟ فقال : « أفعل ماذا ؟ » قالت : تنكحها. قال : « أوتحبين ذلك ؟» قالت : لست لك بمخلية ، وأحب من شركنى فى الخير أختى ، قال : « فإنها لا تحل لى»[1] . فهذه هى التى عرضها أبو سفيان على النبى ﷺ ، فسماها الراوى من عنده أم حبيبة، وقيل: بل كانت كنيتها أيضا أم حبيبة ، وهذا الجواب حسن لولا قوله فى الحديث: فأعطاه رسول الله ﷺ ما سأل ، فيقال حينئذ : هذه اللفظة وهم من الراوى ، فإنه أعطاه بعض ما سأل ، فقال الراوى : أعطاه ما سأل ، أو أطلقها اتكالا على فهم المخاطب أنه أعطاه ما يجوز إعطاؤه مما سأل ، والله أعلم .

وتزوج ﷺ صفية بنت حيى بن أخطب سيد بنى النضير من ولد هارون بن عمران أخى موسى ، فهى ابنة نبى ، وزوجة نبى ، وكانت من أجمل نساء العالمين ، وكانت قد صارت له من الصفى أمة فأعتقها ، وجعل عتقها صداقها ، فصار ذلك سنة للأمة إلى يوم القيامة ، أن يعتق الرجل أمته ، ويجعل عتقها صداقها ، فتصير زوجته بذلك ، فإذا قال :

---

(١) البخارى (٥١٠١) فى النكاح ، باب : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُم ﴾ ، ومسلم (١٤٤٩) فى الرضاع ، باب : تحريم الربيبة وأخت المرأة ، وأبو داود (٢٠٥٦) فى النكاح ، باب : يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب ، وابن ماجه (١٩٣٩) فى النكاح ، باب : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب .

أعتقت أمتى ، وجعلت عتقها صداقها ، أو قال : جعلت عتق أمتى صداقها ، صح العتق والنكاح ، وصارت زوجته من غير احتياج إلى تجديد عقد ولا ولى ، وهو ظاهر مذهب أحمد وكثير من أهل الحديث .

وقالت طائفة : هذا خاص بالنبى ﷺ وهو مما خصه الله به فى النكاح دون الأمة ، وهذا قول الأئمة الثلاثة ومن وافقهم ، والصحيح القول الأول ؛ لأن الأصل عدم الاختصاص حتى يقوم عليه دليل ، والله ـ سبحانه ـ لما خصه بنكاح الموهوبة له قال فيها : ﴿ خَالِصَةً لَكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ [الأحزاب : ٥٠] ، ولم يقل هذا فى المعتقة ، ولا قاله رسول الله ﷺ ليقطع تأسى الأمة به فى ذلك . فالله ـ سبحانه ـ أباح له نكاح امرأة من تبناه، لئلا يكون على الأمة حرج فى نكاح أزواج من تبنوه ، فدل على أنه إذا نكح نكاحا، فلأمته التأسى به فيه ، ما لم يأت عن الله ورسوله نص بالاختصاص وقطع التأسى ، وهذا ظاهر . ولتقرير هذه المسألة وبسط الحجاج فيها ـ وتقرير أن جواز مثل هذا هو مقتضى الأصول والقياس ـ موضع آخر ، وإنما نبهنا عليه تنبيها .

ثم تزوج ميمونة بنت الحارث الهلالية ، وهى آخر من تزوج بها ، تزوجها بمكة فى عمرة القضاء بعد أن حل منها على الصحيح . وقيل : قبل إحلاله ، هذا قول ابن عباس ، ووهم رضي الله عنه ، فإن السفير بينهما بالنكاح أعلم الخلق بالقصة ، وهو أبو رافع ، وقد أخبر أنه تزوجها حلالا ، وقال : كنت أنا السفير بينهما (١) ، وابن عباس إذ ذاك له نحو العشر سنين أو فوقها ، وكان غائبا عن القصة لم يحضرها ، وأبو رافع رجل بالغ ، وعلى يده دارت القصة ، وهو أعلم بها ، ولا يخفى أن مثل هذا الترجيح موجب للتقديم ، وماتت فى أيام معاوية ، وقبرها بـ « سرف » .

قيل: ومن أزواجه ريحانة بنت زيد النضرية. وقيل : القرظية، سبيت يوم بنى قريظة، فكانت صفى رسول الله ﷺ ، فأعتقها وتزوجها ، ثم طلقها تطليقة ، ثم راجعها.

وقالت طائفة : بل كانت أمته ، وكان يطؤها بملك اليمين حتى توفى عنها ، فهى معدودة فى السرارى ، لا فى الزوجات ،والقول الأول اختيار الواقدى ، ووافقه عليه شرف الدين الدمياطى . وقال : هو الأثبت عند أهل العلم . وفيما قاله نظر ، فإن المعروف أنها من سراريه ،وإمائه ، والله أعلم .

فهؤلاء نساؤه المعروفات اللاتى دخل بهن ،وأما من خطبها ولم يتزوجها ، ومن وهبت نفسها له ولم يتزوجها ، فنحو أربع أو خمس ، وقال بعضهم : هن ثلاثون امرأة ، وأهل

---

(١) الترمذى (٨٤١) فى الحج ، باب : ما جاء فى كراهية تزويج المحرم ، وقال : « حديث حسن » .

العلم بسيرته وأحواله ﷺ لا يعرفون هذا ، بل ينكرونه ، والمعروف عندهم أنه بعث إلى الجونية ليتزوجها ، فدخل عليها ليخطبها ، فاستعاذت منه ، فأعاذها ولم يتزوجها ، وكذلك الكلبية، وكذلك التى رأى بكشحها بياضا ، فلم يدخل بها ، والتى وهبت نفسها له فزوجها غيره على سور من القرآن ، هذا هو المحفوظ ، والله أعلم .

ولا خلاف أنه ﷺ توفى عن تسع ، وكان يقسم منهن لثمان : عائشة ، وحفصة ، وزينب بنت جحش ، وأم سلمة ، وصفية ،وأم حبيبة ،وميمونة ، وسودة ، وجويرية .

وأول نسائه لحوقا به بعد وفاته ﷺ زينب بنت جحش سنة عشرين ، وآخرهن موتا أم سلمة ، سنة اثنتين وستين فى خلافة يزيد ، والله أعلم .

فصل
فى سراريه ﷺ

قال أبو عبيدة : كان له أربع : مارية وهى أم ولده إبراهيم ، وريحانة ، وجارية أخرى جميلة أصابها فى بعض السبى ، وجارية وهبتها له زينب بنت جحش [1] .

زواج النبى ﷺ بأم حبيبة

المعروف المعلوم عند أهل العلم ، أن الذى زوج أم حبيبة للنبى ﷺ هو النجاشى فى أرض الحبشة ، وأمهرها من عنده ، وزوجها الأول التى كانت معه فى الحبشة هو عبيد الله ابن جحش بن رئاب ، أخو زينب بنت جحش زوج رسول الله ﷺ ، تنصر بأرض الحبشة، ومات بها نصرانيا ، فتزوج امرأته رسول الله ﷺ ، وفى اسمها قولان : أحدهما : رملة، وهو الأشهر ، والثانى : هند ، وتزويج النجاشى لها حقيقة ، فإنه كان مسلما ، وهو أمير البلد وسلطانه .

وقد تأوله بعض المتكلفين على أنه ساق المهر من عنده ، فأضيف التزويج إليه . وتأوله بعضهم على أنه كان هو الخاطب ، والذى ولى العقد عثمان بن عفان ، وقيل : عمرو بن أمية الضمرى . والصحيح أن عمرو بن أمية كان وكيل رسول الله ﷺ فى ذلك ، بعث به إلى النجاشى يزوجه إياها ، وقيل : الذى ولى العقد عليها خالد بن سعيد بن العاص ، ابن عم أبيها ، وقد روى مسلم فى الصحيح من حديث عكرمة بن عمار عن ابن عباس قال : كان المسلمون لا ينظرون إلى أبى سفيان ولا يقاعدونه ، فقال للنبى ﷺ : يا نبى الله ،

---

(١) زاد المعاد (١ / ١٠٥ ـ ١١٤) .

ثلاث أعطنيهن ؟ قال : « نعم » ، قال : عندى أحسن العرب وأجملها ، أم حبيبة بنت أبى سفيان، أزوجكها ؟ قال: « نعم » ، قال : ومعاوية تجعله كاتبا بين يديك ؟ قال: « نعم »، قال : وتؤمّرنى حتى أقاتل الكفار كما كنت أقاتل المسلمين ؟ قال : « نعم » (١) .

وقد رد هذا الحديث جماعة من الحفاظ ، وعدوه من الأغلاط فى كتاب مسلم ، قال ابن حزم : هذا حديث موضوع لاشك فى وضعه ، والآفة فيه من عكرمة بن عمار ، فإنه لم يختلف فى أن رسول الله ﷺ تزوجها قبل الفتح بدهر وأبوها كافر ، وقال أبو الفرج ابن الجوزى فى كتاب الكشف له : هذا الحديث وهم من بعض الرواة ، لا شك فيه ولا تردد ، وقد اتهموا به عكرمة بن عمار راويه ، وقد ضعف أحاديثه يحيى بن سعيد الأنصارى ، وقال: ليست بصحاح ، وكذلك قال أحمد بن حنبل : هى أحاديث ضعاف ، وكذلك لم يخرج عند البخارى ، إنما أخرج عنه مسلم ؛ لقول يحيى بن معين : ثقة .

قال : وإنما قلنا : إن هذا وَهْم ؛ لأن أهل التاريخ أجمعوا على أن أم حبيبة كانت تحت عبيد الله بن جحش ،وولدت له ،وهاجر بها وهما مسلمان إلى أرض الحبشة ، ثم تنصر ،وثبتت أم حبيبة على دينها ، فبعث رسول الله ﷺ إلى النجاشى يخطبها عليه ، فزوجه إياها ،وأصدقها عن رسول الله ﷺ أربعة آلاف درهم ، وذلك سنة سبع من الهجرة، وجاء أبو سفيان فى زمن الهدنة ، فدخل عليها ، فنحت بساط رسول الله ﷺ حتى لا يجلس عليه ،ولا خلاف أن أبا سفيان ومعاوية أسلما فى فتح مكة سنة ثمان ، ولا يعرف أن رسول الله ﷺ أمر أبا سفيان . وقد تكلف أقوام تأويلات فاسدة لتصحيح الحديث كقول بعضهم : إنه سأله تجديد النكاح عليها ، وقول بعضهم : إنه ظن أن النكاح بغير إذنه وتزويجه غير تام ، فسأل رسول الله ﷺ أن يزوجه إياها نكاحا تاما ، فسلم له النبى ﷺ حاله ، وطيب قلبه بإجابته . وقول بعضهم : إنه ظن أن التخيير كان طلاقا ، فسأل رجعتها وابتداء النكاح عليها ، وقول بعضهم : إنه استشعر كراهة النبى ﷺ لها ، وأراد بلفظ التزويج استدامة نكاحها لا ابتداءه وقول بعضهم: يحتمل أن يكون وقع طلاق، فسأل تجديد النكاح ، وقول بعضهم : يحتمل أن يكون أبو سفيان قال ذلك قبل إسلامه ، كالمشترط له فى إسلامه ، ويكون التقدير : ثلاث إن أسلمت تعطينيهن . وعلى هذا اعتمد المحب الطبرى فى جواباته للمسائل الواردة عليه. وطول فى تقريره ، وقال بعضهم : إنما سأله أن يزوجه ابنته الأخرى ، وهى أختها ، وخفى عليه تحريم الجمع بين الأختين لقرب عهده بالإسلام ، فقد خفى ذلك على ابنته أم حبيبة ، حتى سألت رسول الله ﷺ ذلك ، وغلط الراوى فى اسمها .

---

(١) سبق تخريجه ص ٢٠٣ .

وهذه التأويلات فى غاية الفساد والبطلان ، وأئمة الحديث والعلم لا يرضون بأمثالها ، ولا يصححون أغلاط الرواة بمثل هذه الخيالات الفاسدة ، والتأويلات الباردة ، التى يكفى فى العلم بفسادها تصورها ،وتأمل الحديث . وهذا التأويل الأخير ـ وإن كان فى الظاهر أقل فسادا ـ فهو أكذبها وأبطلها ، وصريح الحديث يرده ، فإنه قال : أم حبيبة أزوجكها ؟ قال : « نعم » فلو كان المسؤول تزويج أختها لما أنعم له بذلك ﷺ ، فالحديث غلط لا ينبغى التردد فيه . والله أعلم (١) .

زواج النبى ﷺ بعائشة

روى النسائى من حديث هشام بن عروة عن أبيه عنها : أن رسول الله ﷺ تزوجها لسبع سنين ، ودخل عليها لتسع سنين (٢) ، ثم روى من حديث الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عنها : أن رسول الله ﷺ تزوجها وهى بنت تسع ،ومات عنها وهى بنت ثمانى عشرة (٣) ، ثم روى من حديث مطرف بن طريف عن أبى إسحاق عن أبى عبيدة قال : قالت عائشة : تزوجنى رسول الله ﷺ لتسع سنين ، وصحبته تسعا(٤) ، وليس شىء من هذا بمختلف ، فإن عقده ﷺ عليها كان وقد استكملت ست سنين ، ودخلت فى السابعة ، وبناؤه بها كان لتسع سنين من مولدها ، فعبر عن العقد بالتزويج ، وكان لست سنين ، وعبر عن البناء بها بالتزويج ، وكان لتسع ، فالروايتان حق (٥) .

فصل
فى غيرة النساء

وغيرة العبد على محبوبه نوعان : غيرة ممدوحة يحبها الله ، وغيره مذمومة يكرهها الله ، فالتى يحبها الله أن يغار عند قيام الريبة ، والتى يكرهها أن يغار من غير ريبة بل من مجرد سوء الظن ، وهذه الغيرة تفسد المحبة وتوقع العداوة بين المحب ومحبوبه . وفى المسند وغيره عنه ﷺ قال: « الغيرة غيرتان: فغيرة يحبها الله وأخرى يكرهها الله »، قلنا :

(١) تهذيب السنن (٣/ ٣١ ـ ٣٤) .
(٢) النسائى (٣٣٧٨) فى النكاح ، باب : البناء بابنة تسع .
(٣) مسلم (١٤٢٢ / ٧٢) فى النكاح ، باب : تزويج الأب البكر الصغيرة ، والنسائى (٣٢٥٨) فى النكاح ، باب: إنكاح الرجل ابنته الصغيرة .
(٤) النسائى (٣٢٥٧) فى النكاح ، باب : إنكاح الرجل ابنته الصغيرة .
(٥) تهذيب السنن (٣ / ٥١ ـ ٥٦) .

يا رسول الله ، ما الغيرة التى يحب الله ؟ قال : « أن تؤتى معاصيه أو تنتهك محارمه » ، قلنا : فما الغيرة التى يكره الله ؟ قال : « غيرة أحدكم فى غير كنهه » [(١)] ، وفى الصحيح عنه ﷺ : « إن من الغيرة ما يحب الله ومنها ما يكره الله ، فالغيرة التى يحبها الله الغيرة فى الريبة ، والغيرة التى يكرهها الله الغيرة فى غير ريبة »[(٢)] . وفى الصحيح عنه ﷺ أنه قال : « أتعجبون من غيرة سعد لأنا أغير منه والله أغير منى » [(٣)] . وقال عبد الله بن شداد : الغيرة غيرتان : غيره يصلح بها الرجل أهله وغيرة تدخله النار . وروى عبد الله ابن لهيعة ، عن يزيد بن أبى حبيب ، عن عبد الرحمن بن شماسة المهرى ، عن عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما : أن رسول الله ﷺ دخل على مارية القبطية وهى حامل بإبراهيم وعندها نسيب لها قدم معها من مصر فأسلم، وكان كثيرا ما يدخل على أم إبراهيم وأنه جب نفسه، فقطع ما بين رجليه حتى لم يبق قليل ولا كثير ، فدخل رسول الله ﷺ يوما عليها فوجد عندها قريبها فوجد فى نفسه من ذلك شيئا كما يقع فى أنفس الناس ، فخرج متغير اللون ، فلقيه عمر بن الخطاب رضي الله عنه فعرف ذلك فى وجهه ، فقال : يا رسول الله ، أراك متغير اللون، فأخبره ما وقع فى نفسه من قريب مارية ، فمضى بسيفه فأقبل يسعى حتى دخل على مارية فوجد عندها قريبها ذلك ، فأهوى بالسيف ليقتله ، فلما رأى ذلك منه كشف عن نفسه ، فلما رآه عمر رضي الله عنه رجع إلى رسول الله ﷺ فأخبره ، فقال : « إن جبريل أتانى فأخبرنى أن الله عز وجل قد برأها وقريبها مما وقع فى نفسى ،وبشرنى أن فى بطنها غلاما وأنه أشبه الخلق بى وأمرنى أن أسميه إبراهيم »[(٤)] .

وقال الواقدى عن محمد بن صالح ، عن سعد بن إبراهيم ، عن عامر بن سعد عن أبيه قال : كانت سارة عند إبراهيم ﷺ فمكثت معه دهرا لاترزق منه ولدا ، فلما رأت ذلك وهبت له هاجر أمتها ، فولدت لإبراهيم ، فغارت من ذلك سارة ووجدت فى نفسها وعتبت على هاجر، فحلفت أن تقطع منها ثلاثة أعضاء، فقال لها إبراهيم: هل لك أن تبر يمينك ؟ قالت : كيف أصنع ؟ قال : اثقبى أذنيها واخفضيها ـ والخفض هو الختان ـ ففعلت ذلك

---

(١) أحمد (٤ / ١٥٤) ، والطبرانى فى الكبير (١٧/ ٣٤٠) رقم (٩٣٩) ، وقال الهيثمى فى المجمع (١٠/١٥٤) فى الأدعية ، باب : فيمن لا يرد دعاؤهم من مظلوم وغائب وغير ذلك : « رجاله رجال الصحيح غير عبد الله ابن يزيد الأزرق وهو ثقة » ، والحاكم فى المستدرك (١/٤١٨) فى الزكاة ، باب غيرتان أحدهما يحبها الله والأخرى يبغضها الله وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ، ووافقه الذهبى .

(٢) أبو داود (٢٦٥٩) فى الجهاد ، باب : فى الخيلاء فى الحرب ، والنسائى (٢٥٥٨) فى الزكاة ،باب : الاختيال فى الصدقة ،ولم يعزه صاحب التحفة (٢ / ٤٠٣) إلا لأبى داود والنسائى .

(٣) البخارى (٦٨٤٦) فى الحدود ، باب : من رأى مع امرأته رجلا فقتله .

(٤) انظر الطبقات الكبرى لابن سعد (٨ / ١٧٢) ، والحديث عن أنس ، والذى أرسله رسول الله ﷺ على بن أبى طالب وليس عمر بن الخطاب ، والألفاظ متقاربة .

بها، فوضعت هاجر فى أذنيها قرطين فازدادت بهما حسنا ، فقالت سارة : إنما زدتها جمالا، فلم تقاره على كونها معه ، ووجد بها إبراهيم وجدا شديدا فنقلها إلى مكة ، فكان يزورها كل يوم من الشام على البراق من شغفه بها وقلة صبره عنها .

وفى الصحيح من حديث حميد ، عن أنس رضي الله عنه قال : أهدى بعض نساء النبى ﷺ له قصعة فيها ثريد وهو فى بيت بعض نسائه ، فضربت يد الخادم فانكسرت القصعة ، فجعل النبى ﷺ يأخذ الثريد ويرده فى القصعة ويقول : كلوا غارت أمكم ، ثم انتظر حتى جاءت قصعة صحيحة فأعطاها التى كسرت قصعتها (١) ، وقالت عائشة رضي الله عنها : ما غرت على امرأة قط ما غرت على خديجة من كثرة ذكر النبى ﷺ إياها (٢) ، ولقد ذكرها يوما فقلت : ما تصنع بعجوز حمراء الشدقين قد أبدلك الله خيرا منها ؟ فقال : « والله ما أبدلنى الله خيرا منها »(٣) . فانظر هذه الغيرة الشديدة على امرأة بعد ما ماتت وذلك لفرط محبتها لرسول الله ﷺ كانت تغار عليه أن يذكر غيرها ، وكذلك غيرتها من صفية رضي الله عنها ، فإن رسول الله ﷺ لما قدم بها المدينة وقد اتخذها لنفسه زوجة وعرس بها فى الطريق ، قالت عائشة رضي الله عنها : تنكرت وخرجت أنظر فعرفنى فأقبل إلى ، فانقلبت فأسرع المشى فأدركنى فاحتضننى وقال: « كيفَ رأيتها ؟ » قلت: يهودية بين يهوديات ـ تعنى السبى(٤) .

وفى المسند من حديث الأشعث بن قيس قال : تضيفت بعض أصحاب النبى ﷺ فقام إلى امرأته فضربها ، قال : فحجزت بينهما فرجع إلى فراشه فقال : يا أشعث ، احفظ عنى شيئا سمعته من رسول الله ﷺ : « لا تسألن رجلا فِيمَ يضرب امرأته » (٥) . وذكر حماد ابن زيد عن أيوب ، عن ابن أبى مُلَيْكَة : أن ابن عمر رضي الله عنهما سمع امرأته تكلم رجلا من وراء جدار ، بينها وبينه قرابة لا يعلمها ابن عمر ، فجمع لها جرائد ثم ضربها حتى أضَبَّتْ حسيسا(٦) . وذكر الخرائطى عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أنه كان يأكل تفاحا ومعه امرأته فدخل عليه غلام له فناولته تفاحة قد أكلت منها فأوجعها معاذ ضربا ، ودخل يوما على امرأته وهى تطلع فى خباء أدم فضربها . وذكر الثورى عن أشعث عن الحسن أن امرأة جاءت

---

(١) البخارى (٥٢٢٥) فى النكاح ، باب : الغيرة .

(٢) البخارى (٥٢٢٩) فى النكاح ، باب : غيرة النساء ووجدهن .

(٣) البخارى (٣٨٢١) فى المناقب ، باب : تزويج النبى ﷺ خديجة وفضلها ، وليس فيه : « والله ما أبدلنى الله خيرا منها » .

(٤) ابن ماجه (١٩٨٠) فى النكاح ، باب : حسن معاشرة النساء ، وفى الزوائد : « إسناده ضعيف ؛ لضعف على بن زيد بن جدعان » وضعفه الألبانى .

(٥) أحمد (١ / ٢٠) ، وقال الشيخ أحمد شاكر (١٢٢) : « إسناده ضعيف : داود بن يزيد الأودى ليس بقوى يتكلمون فيه ، عبد الرحمن المسلمى : شبه مجهول . . . » .

(٦) الحسيس : الصوت الخفى .

تشكو زوجها إلى النبى ﷺ لطمها ، فدعا الرجل ليأخذ حقها فأنزل الله عز وجل : ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ [النساء : ٣٤] ، فقال رسول الله ﷺ : « أردنا أمرا وأراد الله أمرا »(١) .

كان عمر بن الخطاب شديد الغيرة ، وكانت امرأته تخرج فتشهد الصلاة فيكره فتقول : إن نهيتنى انتهيت ، فسكت امتثالا لقول رسول الله ﷺ : « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله »(٢)، وهو الذى أشار على النبى ﷺ أن يحجب نساءه، وكان عادة العرب أن المرأة لا تحتجب لنزاهتهم ونزاهة نسائهم ، ثم قام الإسلام على ذلك ، فقال عمر: يا رسول الله ، لو حجبت نساءك فإنه يدخل عليهن البر والفاجر (٣) ، فأنزل الله عز وجل آية الحجاب (٤).

مكانة الزوج من زوجته

وقد أخرج الترمذى من حديث أبى هريرة عن النبى ﷺ قال : « لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد ، لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها » (٥) ، قال الترمذى : هذا حديث حسن غريب صحيح ، قال : وفى الباب عن معاذ بن جبل، وسراقة بن مالك ، وعائشة ، وابن عباس ، وعبد الله بن أبى أوفى ، وطلق بن على ، وأم سلمة ، وأنس ، وابن عمر . فهذه أحد عشر حديثا .

فحديث ابن أبى أوفى رواه أحمد فى مسنده قال : لما قدم معاذ من الشام سجد للنبى ﷺ فقال: « ما هذا يا معاذ ؟ » قال: أتيت الشام فوافيتهم يسجدون لأساقفتهم وبطارقتهم، فوددت فى نفسى أن نفعل ذلك بك ، فقال رسول الله ﷺ : « فلا تفعلوا ، فلو كنت آمرا أحدا أن يسجد لغير الله لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها ، والذى نفس محمد بيده ، لا تؤدى المرأة حق ربها حتى تؤدى حق زوجها ، ولو سألها نفسها وهى على قتب لم تمنعه » ورواه ابن ماجه (٦). وروى النسائى من حديث حفص بن أخى أنس عن أنس، رفعه: « لا يصلح لبشر أن يسجد لبشر ، ولو صلح لبشر أن يسجد لبشر لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها من عظم حقه عليها »(٧) ، ورواه أحمد،وفيه زيادة: « والذى نفسى بيده، لو كان من قدمه

(١) السيوطى فى الدر المنثور (٢/ ١٥١) .
(٢) البخارى (٩٠٠) فى الجمعة ، باب : هل على من لم يشهد الجمعة غسل من النساء والصبيان ؟
(٣) البخارى (٤٠٢) فى الصلاة ، باب : ما جاء فى القبلة .
(٤) روضة المحبين (٢٩٦ ـ ٣٠٠) .
(٥) الترمذى (١١٥٩) فى الرضاع ، باب : ما جاء فى حق الزوج على المرأة .
(٦) ابن ماجه (١٨٥٣) فى النكاح ، باب : حق الزوج على المرأة ، وفى الزوائد : « رواه ابن حبان فى صحيحه. قال السندى : كأنه يريد أنه صحيح الإسناد » ، وأحمد (٤ / ٣٨١) .
(٧) النسائى فى الكبرى (٩١٤٧) فى عشرة النساء ، باب : حق الرجل على المرأة .

إلى مفرق رأسه قرحة تنبجس بالقيح والصديد، ثم استقبلته تلحسه، ما أدت حقه » (١) . وروى النسائى أيضا من حديث أبى عتبة عن عائشة قالت : سألت النبى ﷺ : أى الناس أعظم حقا على المرأة ؟ قال : « زوجها » ، قلت : فأى الناس أعظم حقا على الرجل ؟ قال: « أمه » (٢) ، وروى النسائى وابن حبان من حديث عبد الله بن عمرو عن النبى قال: « لا ينظر الله إلى امرأة لا تشكر لزوجها ، وهى لا تستغنى عنه » (٣) . وقد روى الترمذى وابن ماجه من حديث أم سلمة أن النبى ﷺ قال : « أيما امرأة ماتت وزوجها راض عنها دخلت الجنة » ، قال الترمذى : حسن غريب(٤) . وفى الصحيحين عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا دعا الرجل امرأته لفراشه ، فأبت أن تلبى فبات غضبانا عليها ، لعنتها الملائكة حتى تصبح » (٥) (٦) .

فصل
فى الجماع وتقديم الملاعبة وغيرها عليه

ومما ينبغى تقديمه على الجماع ملاعبة المرأة ،وتقبيلها ، ومص لسانها ، وكان رسول الله ﷺ يلاعب أهله ، ويقبلها .

وروى أبو داود فى سننه أنه ﷺ كان يقبل عائشة ، ويمص لسانها(٧) .

ويذكر عن جابر بن عبد الله قال : نهى رسول الله ﷺ عن المواقعة قبل الملاعبة(٨).

وكان ﷺ ربما جامع نساءه كلهن بغسل واحد ، وربما اغتسل عند كل واحدة منهن ، فروى مسلم فى صحيحه عن أنس، أن النبى ﷺ، كان يطوف على نسائه بغسل واحد(٩).

---

(١) أحمد (٣ / ٥٨) .

(٢) النسائى فى الكبرى (٩١٤٨) فى عشرة النساء ، باب : حق الرجل على المرأة .

(٣) النسائى فى الكبرى (٩١٣٥) فى عشرة النساء ، باب : شكر المرأة لزوجها ، والحاكم فى المستدرك (٢/ ١٩٠) فى النكاح ، باب : لا ينظر الله إلى امرأة لا تشكر لزوجها ، وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ووافقه الذهبى .

(٤) الترمذى (١١٦١) فى الرضاع ، باب : ما جاء فى حق الزوج على المرأة ، وابن ماجه (١٨٥٤) فى النكاح ، باب : حق الزوج على المرأة ، وضعفه الألبانى .

(٥) البخارى (٥١٩٣) فى النكاح ، باب : إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها ، ومسلم (١٤٣٦) فى النكاح ، باب : تحريم امتناعها عن فراش زوجها .

(٦) تهذيب السنن (٣ / ٦٨ ، ٦٩) .

(٧) أبو داود (٢٣٨٦) فى الصوم ، باب : الصائم يبلع الريق ، وضعفه الألبانى .

(٨) حديث موضوع أورده الخطيب فى تاريخ بغداد (١٣/ ٣٢١) ، وذكره الألبانى فى السلسة الضعيفة (٤٣٢) .

(٩) مسلم (٣٠٩) فى الحيض ، باب : جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له .

وروى أبو داود فى سننه عن أبى رافع مولى رسول الله ﷺ : أن رسول الله ﷺ طاف على نسائه فى ليلة ، فاغتسل عند كل امرأة منهن غسلا ، فقلت : يا رسول الله ، لو اغتسلت غسلا واحدا ، فقال : « هذا أزكى وأطهر وأطيب » (١) .

وشرع للمجامع إذا أراد العود قبل الغسل الوضوء بين الجماعين ، كما روى مسلم فى صحيحه من حديث أبى سعيد الخدرى ،قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أتى أحدكم أهله ، ثم أراد أن يعود فليتوضأ » (٢) (٣) .

أهمية الجماع وبيان هديه ﷺ فيه

وأما الجماع والباه ، فكان هديه فيه أكمل هدى ، يحفظ به الصحة ، وتتم به اللذة وسرور النفس ، ويحصل به مقاصده التى وضع لأجلها ، فإن الجماع وضع فى الأصل لثلاثة أمور هلى مقاصده الأصلية :

أحدها : حفظ النسل ، ودوام النوع إلى أن تتكامل العدة التى قدر الله برزوها إلى هذا العالم .

الثانى : إخراج الماء الذى يضر احتباسه واحتقانه بجملة البدن .

الثالث : قضاء الوطر، ونيل اللذة ، والتمتع بالنعمة ، وهذه وحدها هى الفائدة التى فى الجنة ، إذ لا تناسل هناك ،ولا احتقان يستفرغه الإنزال .

وفضلاء الأطباء : يرون أن الجماع من أحد أسباب حفظ الصحة . قال جالينوس : الغالب على جوهر المنى النار والهوى ، ومزاجه حار رطب ؛ لأن كونه من الدم الصافى الذى تغتذى به الأعضاء الأصلية ، وإذا ثبت فضل المنى ، فاعلم أنه لا ينبغى إخراجه إلا فى طلب النسل ، أو إخراج المحتقن منه ، فإنه إذا دام احتقانه ، أحدث أمراضا رديئة ، منها : الوسواس ، والجنون ، والصرع ، وغير ذلك ، وقد يبرئ استعماله من هذه الأمراض كثيرا ، فإنه إذا طال احتباسه ، فسد واستحال إلى كيفية سمية توجب أمراضا رديئة كما ذكرنا ؛ ولذلك تدفعه الطبيعة بالاحتلام إذا كثر عندها من غير جماع .

وقال بعض السلف : ينبغى للرجل أن يتعاهد من نفسه ثلاثا : ألا يدع المشى ، فإن احتاج إليه يوما قدر عليه ، وينبغى ألا يدع الأكل ، فإن أمعاءه تضيق ، وينبغى ألا يدع

---

(١) أبو داود (٢١٩) فى الطهارة ،باب : الوضوء لمن أراد أن يعود .
(٢) مسلم (٣٠٨) فى الحيض ،باب : جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له .
(٣) زاد المعاد (٤ / ٢٥٣) .

الجماع ، فإن البئر إذا لم تنزح ، ذهب ماؤها . وقال محمد بن زكريا : من ترك الجماع مدة طويلة ، ضعفت قوى أعصابه ، وانسدت مجاريها ،وتقلص ذكره . قال : ورأيت جماعة تركوه لنوع من التقشف ، فبردت أبدانهم ، وعسرت حركاتهم ، ووقعت عليهم كآبة بلا سبب ، وقلت شهواتهم وهضمهم ، انتهى .

ومن منافعه : غض البصر ، وكف النفس ، والقدرة على العفة عن الحرام ، وتحصيل ذلك للمرأة ، فهو ينفع نفسه فى دنياه وأخراه ، وينفع المرأة ؛ ولذلك كان ﷺ يتعاهده ويحبه ،ويقول : « حبب إلى من دنياكم : النساء والطيب » (١) .

وفى كتاب الزهد للإمام أحمد فى هذا الحديث زيادة لطيفة ، وهى : « أصبر عن الطعام والشراب ، ولا أصبر عنهن » (٢) .

وحث على التزويج أمته فقال : « تزوجوا فإنى مكاثر بكم الأمم » (٣) . وقال ابن عباس : خير هذه الأمة أكثرها نساء (٤) .

وقال : « إنى أتزوج النساء ،وأنام وأقوم وأصوم وأفطر ، فمن رغب عن سنتى فليس منى » (٥) .

وقال : « يا معشر الشباب ، من استطاع منكم الباءة فليتزوج ، فإنه أغض للبصر ، وأحفظ للفرج ، ومن لم يستطع ، فعليه بالصوم ، فإنه له وجاء » (٦) .

ولما تزوج جابر ثيبا قال له : « هلا بكرا تلاعبها وتلاعبك » (٧) .

وروى ابن ماجه فى سننه : من حديث أنس بن مالك ، قال : قال رسول الله ﷺ : « من أراد أن يلقى الله طاهرا مطهرا ، فليتزوج الحرائر » (٨) .

---

(١) النسائى (٣٩٣٩) فى عشرة النساء ، باب : حب النساء ، وأحمد (٣ / ١٢٨) .

(٢) الحديث ذكره ابن القيم فى الجواب الكافى أيضا (ص ٣١٣ ـ ٣١٦) من حديث يوسف بن عطية الصفار. ويوسف هذا مجمع على ضعفه .
وانظركتابنا : بدائع التفسير لابن القيم(٢/٤٤٨) .

(٣) أبو داود (٢٠٥٠) فى النكاح ، باب : النهى عن تزويج من لم يلد من النساء ، والنسائى (٣٢٢٧) فى النكاح ، باب : كراهية تزويج العقيم .

(٤) سبق تخريجه ص ١٩٩ .

(٥) البخارى (٥٠٦٣) فى النكاح ، باب : الترغيب فى النكاح ، ومسلم (١٤٠١) فى النكاح ، باب : استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه .

(٦) البخارى (١٩٠٥) فى الصوم ، باب : الصوم لمن خاف على نفسه العزبة ، ومسلم (١٤٠٠) فى النكاح ، باب : استحباب النكاح عن تاقت نفسه إليه ووجد مؤنة .

(٧) البخارى (٥٢٤٧) فى النكاح ، باب : تستحد المغيبة وتمتشط الشعثة ، ومسلم (٧١٥ / ٥٤) فى الرضاع ، باب استحباب نكاح ذات الدين .

(٨) ابن ماجه (١٨٦٢) فى النكاح ، باب : تزويج الحرائر والولود ، وفى الزوائد : « إسناده ضعيف ؛ لضعف كثير بن سليم . . . » .

وفى سننه أيضا من حديث ابن عباس يرفعه، قال: « لم نر للمتحابين مثل النكاح»(١).

وفى صحيح مسلم من حديث عبد الله بن عمر، قال : قال رسول الله ﷺ: « الدنيا متاع ، وخير متاع الدنيا المرأة الصالحة » (٢) .

وكان ﷺ يحرض أمته على نكاح الأبكار الحسان ، وذوات الدين ، وفى سنن النسائى عن أبى هريرة قال : سئل رسول الله ﷺ : أى النساء خير ؟ قال : « التى تسره إذا نظر ، وتطيعه إذا أمر ، ولا تخالفه فيما يكره فى نفسها وماله » (٣) .

وفى الصحيحين عنه ، عن النبى ﷺ قال : « تنكح المرأة لمالها ، ولحسبها ، ولجمالها، ولدينها ، فاظفر بذات الدين ، تربت يداك » (٤) .

وكان يحث على نكاح الولود ،ويكره المرأة التى لاتلد ، كما فى سنن أبى داود عن مَعْقِل بن يسار : أن رجلا جاء إلى النبى ﷺ فقال : إنى أصبت امرأة ذات حسب وجمال، وإنها لا تلد ، أفأتزوجها ؟ قال : « لا » ، ثم أتاه الثانية ، فنهاه ، ثم أتاه الثالثة ، فقال : « تزوجوا الودود الولود ، فإنى مكاثر بكم » (٥) .

وفى الترمذى عنه مرفوعا : « أربع من سنن المرسلين : النكاح، والسواك، والتعطر، والحناء » (٦) ، روى فى الجامع بالنون والياء، وسمعت أبا الحجاج الحافظ يقول: الصواب: أنه الختان ، وسقطت النون من الحاشية ، وكذلك رواه المحاملى عن شيخ أبى عيسى الترمذى (٧) .

إذا وقع بصره على امرأة فأعجبته ، فليأت زوجته

وفى الصحيحين من حديث جابر عن النبى ﷺ أنه رأى امرأة فأتى زينب فقضى حاجته منها، وقال: « إن المرأة تقبل فى صورة شيطان ، وتدبر فى صورة شيطان، فإذا رأى

---

(١) ابن ماجه (١٨٤٧) فى النكاح ، باب : ما جاء فى فضل النكاح ، وفى الزوائد : « إسناده صحيح ورجاله ثقات ».

(٢) مسلم (١٤٦٧) فى الرضاع ، باب : خير متاع الدنيا المرأة الصالحة .

(٣) النسائى (٣٢٣١) فى النكاح ، باب : أى النساء خير ؟

(٤) البخارى (٥٠٩٠) فى النكاح ، باب : الأكفاء فى الدين ، ومسلم (١٤٦٦) فى الرضاع ، باب : استحباب نكاح ذات الدين .

(٥) أبو داود (٢٠٥٠) فى النكاح ، باب : النهى عن تزويج من لم يلد من النساء .

(٦) الترمذى (١٠٨٠) فى النكاح، باب: ما جاء فى فضل التزويج والحث عليه ، وقال: « حديث حسن غريب » وضعفه الألبانى .

(٧) زاد المعاد (٤ / ٢٤٩ ـ ٢٥٢) .

أحدكم امرأة فأعجبته فليأت أهله فإن ذلك يرد ما فى نفسه »[(١)] ، ففى الحديث عدة فوائد:

منها : الإرشاد إلى التسلى عن المطلوب بجنسه ، كما يقوم الطعام مقام الطعام، والثوب مقام الثوب .

ومنها : الأمر بمداواة الإعجاب بالمرأة المورث لشهوتها بأنفع الأدوية ، وهو قضاء وطره من أهله ، وذلك ينقض شهوته ، وهذا كما أرشد المتحابين إلى النكاح ، كما فى سنن ابن ماجه مرفوعا : « لم ير للمتحابين مثل النكاح » [(٢)] .

فنكاح المعشوقة هو داوء العشق الذى جعله الله دواء شرعا ، وقد تداوى به داود ﷺ، ولم يرتكب نبى الله محرما ، وإنما تزوج المرأة وضمها إلى نسائه لمحبته لها ، وكانت توبته بحسب منزلته عند الله وعلو مرتبته ، ولا يليق بنا المزيد على هذا .

وأما قصة زينب بنت جحش : فزيد كان قد عزم على طلاقها ولم توافقه ، وكان يستشير النبى ﷺ فى فراقها، وهو يأمره بإمساكها، فكلم رسول الله ﷺ أنه مفارقها ولابد؛ فأخفى فى نفسه أنه يتزوجها إذا فارقها زيد ، وخشى مقالة الناس : إن رسول الله ﷺ تزوج زوجة ابنه ؛ فإنه كان قد تبنى زيدا قبل النبوة ، والرب تعالى يريد أن يشرع شرعا عاما فيه مصالح عباده ؛ فلما طلقها زيد وانقضت عدتها منه أرسله إليها يخطبها لنفسه ؛ فجاء زيد واستدبر الباب بظهره ، وعظمت فى صدره لما ذكرها رسول الله ﷺ ، فناداها من وراء الباب : يا زينب ، إن رسول الله ﷺ يخطبك ؛ فقالت : ما أنا بصانعة شيئا حتى أؤامر ربى ، وقامت إلى محرابها فصلت ، فتولى الله عز وجل نكاحها من رسوله ﷺ بنفسه ، وعقد له النكاح فوق عرشه ، وجاء الوحى بذلك : ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا ﴾ [الأحزاب : ٣٧] ، فقام رسول الله ﷺ لوقته فدخل عليها [(٣)] ؛ فكانت تفخر على نساء النبى ﷺ بذلك وتقول : أنتن زوجكن أهاليكن ، وزوجنى الله من فوق سبع سموات [(٤)] . فهذه قصة رسول الله ﷺ مع زينب .

---

(١) مسلم (١٤٠٣) فى النكاح ، باب : ندب من رأى امرأة ، فوقعت فى نفسه ، ولم يعزه صاحب التحفة (٢ / ٣٥٠) للبخارى .

(٢) ابن ماجه (١٨٤٧) فى النكاح ، باب : ما جاء فى فضل النكاح ، وفى الزوائد : « إسناده صحيح ورجاله ثقات » .

(٣) مسلم (١٤٢٨) فى النكاح ، باب: زواج زينب بنت جحش، والنسائى فى الكبرى (١١٤١٠) فى التفسير، باب: ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا ﴾ ، وأحمد (٣ / ١٩٥ ، ١٩٦) .

(٤) البخارى (٧٤٢٠) فى التوحيد ، باب : ﴿ وَكَانَ عَرْشُهُ عَلَى الْمَاءِ ﴾ .

ولا ريب أن النبى ﷺ كان قد حبب إليه النساء ، كما فى الصحيح عن أنس عنه ﷺ: «حبب إلى من دنياكم النساء والطيب، وجعلت قرة عينى فى الصلاة»[(١)] هذا لفظ الحديث، لا ما يرويه بعضهم: « حبب إلى من دنياكم ثلاث » . زاد الإمام أحمد فى كتاب « الزهد » فى هذا الحديث : « أصبر عن الطعام والشراب ولا أصبر عنهن »[(٢)] ، وقد حسده أعداء الله اليهود على ذلك فقالوا : ما همه إلا النكاح ، فرد الله سبحانه عن رسول الله ﷺ ونافح عنه فقال : ﴿ أَمْ يَحْسُدُونَ النَّاسَ عَلَىٰ مَا آتَاهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ فَقَدْ آتَيْنَا آلَ إِبْرَاهِيمَ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَآتَيْنَاهُم مُّلْكًا عَظِيمًا (٥٤) ﴾ [النساء] ، وهذا خليل الله إبراهيم كان عنده سارة أجمل نساء العالمين ، وأحب هاجر وتسرى بها .

وهذا داود عليه السلام كان عنده تسع وتسعون امرأة فأحب تلك المرأة وتزوجها فكمل المائة، وهذا سليمان ابنه عليه السلام كان يطوف فى الليلة على تسعين امرأة ،وقد سئل رسول الله ﷺ عن أحب الناس إليه فقال: « عائشة »[(٣)] ، وقال عن خديجة: « إنى رزقت حبها»[(٤)].

فمحبة النساء من كمال الإنسان ، قال ابن عباس : خير هذه الأمة أكثرها نساء[(٥)]. وقد ذكر الإمام أحمد رضي الله عنه أن عبد الله بن عمر وقع فى سهمه يوم جلولاء جارية كأن عنقها إبريق فضة ، قال عبد الله : فما صبرت أن قبلتها والناس ينظرون[(٦)].

إذا ادعت المرأة أن زوجها لا يقدر على جماعها

لا يقبل قول المرأة على الرجل أنه لا يقدر على جماعها[(٧)] .

التقرب بجماع زوجته

وقال إسحاق أيضا: قلت لأحمد : يؤجر الرجل يأتى أهله وليس له شهوة فى النساء ؟ فقال : إى والله ، يحتسب الولد ، وإن لم يرد الولد إلا أنه يقول : هذه امرأة شابة[(٨)].

(١) سبق تخريجه ص ١٩٨ . (٢) سبق الكلام عليه ص ٢١٦ .
(٣) البخارى (٣٦٦٢) فى فضائل الصحابة ، باب : قول النبى ﷺ : « لو كنت متخذا خليلا » ، ومسلم (٢٣٨٤) فى فضائل الصحابة ، باب : من فضائل أبى بكر الصديق رضي الله عنه .
(٤) مسلم (٢٤٣٥) فى فضائل الصحابة ، باب : فضائل خديجة أم المؤمنين رضي الله عنها
(٥) سبق تخريجه ص ١٩٩ . (٦) الداء والدواء (٣٩٣ ـ ٣٩٦) .
(٧) زاد المعاد (٥/ ٢٨٢) . (٨) إعلام الموقعين (٤ / ٢١٥) .

فصل
فى حكم العزل

اليهود ظنت أن العزل بمنزلة الوأد فى إعدام ما انعقد بسبب خلقة ، فكذبهم فى ذلك، وأخبر أنه لو أراد الله خلقه ماصرفه أحد . وأما تسميته وأدا خفيا فلأن الرجل إنما يعزل عن امرأته هربا من الولد ، وحرصا على ألا يكون ، فجرى قصده ونيته وحرصه على ذلك مجرى من أعدم الولد بوأده ، لكن ذاك وأد ظاهر من العبد فعلا وقصدا . وهذا وأد خفى له ، إنما أراده ونواه عزما ونية ، فكان خفيا .

وقد روى الشافعى تعليقا عن سليمان التيمى ، عن أبى عمرو الشيبانى ، عن ابن مسعود فى العزل ، قال : هو الوأد الخفى (١) .

وقد اختلف السلف والخلف فى العزل : فقال الشافعى وغيره : يروى عن عدد من أصحاب النبى ﷺ أنهم رخصوا فى ذلك ولم يروا به بأسا . قال البيهقى : وروينا الرخصة فيه من الصحابة عن سعد بن أبى وقاص ،وأبى أيوب الأنصارى ،وزيد بن ثابت ، وابن عباس ، وغيرهم . وذكر غيره : أنه روى عن على ، وخباب بن الأرت ، وجابر بن عبد الله ، والمعروف عن على وابن مسعود كراهته ، قال البيهقى : ورويت عنهما الرخصة ، ورويت الرخصة من التابعين عن سعيد بن المسيب وطاوس ، وبه قال مالك والشافعى ، وأبو حنيفة وأصحابه ، وألزمهم الشافعى المنع منه ، فروى عن على وعبد الله بن مسعود المنع منه ، ثم قال : وليسوا يأخذون بهذا ، ولا يرون بالعزل بأسا ، ذكر ذلك فيما خالف فيه العراقيون عليا وعبد الله .

وأما قول الإمام أحمد فيه : فأكثر نصوصه أن له أن يعزل عن سريته ،وأما زوجته فإن كانت حرة لم يعزل عنها إلا بإذنها ،وإن كانت أمة لم يعزل إلا بإذن سيدها .

ورويت كراهة العزل عن عمر بن الخطاب ، ورويت عن أبى بكر الصديق ، وعن على وابن مسعود فى المشهور عنهما ، وعن ابن عمر .

وقالت طائفة من أصحاب أحمد وغيرهم : يحرم كل عزل . وقال بعض أصحابه : يباح مطلقا . وقد روى مسلم فى صحيحه عن سعد بن أبى وقاص : أن رجلا جاء إلى النبى ﷺ فقال : إنى أعزل عن امرأتى ؟ فقال رسول الله ﷺ : « لم تفعل ذلك ؟ » فقال

(١) معرفة السنن والآثار (١٤٢١٥) فى النكاح ، باب العزل .

الرجل : أشفق على ولدها ، أو على أولادها ، فقال رسول الله ﷺ : « لو كان ذلك ضارا أحدا ضر فارس والروم » (١) . وفى الصحيحين من حديث جابر : كنا نعزل والقرآن ينزل ، فلو كان شيء ينهى عنه لنهى عنه القرآن (٢) . وفى صحيح مسلم عنه فى هذا الحديث : كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ ، فبلغ ذلك النبى ﷺ ، فلم ينهنا (٣) . وفى الصحيحين من حديث أبى سعيد قال : ذكر العزل عند النبى ﷺ ، فقال : « وما ذاكم ؟ » قالوا : الرجل تكون له المرأة ترضع ، فيصيب منها ، ويكره أن تحمل منه ؟ قال : « فلا عليكم ألا تفعلوا ذلكم ، فإنما هو القدر » (٤) ، قال ابن عون : فحدثت به الحسن فقال : والله لكان هذا زجر . وفى لفظ فى الصحيحين : قال محمد بن سيرين : قوله : « لا عليكم » أقرب إلى النهى (٥) .

ووجه ذلك ـ والله أعلم ـ أنه إنما نفى الحرج عن عدم الفعل . فقال : « لا عليكم ألا تفعلوا » يعنى فى ألا تفعلوا ، وهو يدل بمفهومه على ثبوت الحرج فى الفعل ، فإنه لو أراد نفى الحرج عن الفعل لقال : لا عليكم أن تفعلوا ، والحكم بزيادة « لا » خلاف الأصل ، فلهذا فهم الحسن وابن سيرين من الحديث الزجر . والله أعلم (٦) .

فصل
فيما يحل له من زوجته الحائض

فى الصحيحين حديث عائشة : كنت أغتسل أنا والنبى ﷺ من إناء واحد ، كلانا جنب ، وكان يأمرنى فأتزر ، فيباشرنى وأنا حائض (٧) . قال الشافعى : قال بعض أهل العلم بالقرآن فى قوله تعالى : ﴿ فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ ﴾ [البقرة : ٢٢٢] ، يعنى فى موضع الحيض . وكانت الآية محتملة لما قال ، ومحتملة اعتزال جميع أبدانهن ، فدلت سنة رسول الله ﷺ على اعتزال ما تحت الإزار منها ، وإباحة ما فوقه . وحديث أنس هذا ظاهر فى أن التحريم إنما وقع على موضع الحيض خاصة ، وهو النكاح ، وأباح كل ما

---

(١) مسلم (١٤٤٣) فى النكاح ، باب : جواز الغيلة .
(٢) البخارى (٥٢٠٩) فى النكاح ، باب : العزل ، ومسلم (١٤٤٠) فى النكاح ، باب : حكم العزل .
(٣) مسلم (١٤٤٠ / ١٣٨) فى النكاح ، باب : حكم العزل .
(٤) مسلم (١٤٣٨ / ١٣١) فى النكاح ، باب : حكم العزل ، ولم يعزه صاحب التحفة (٣ / ٣٨٢) للبخارى .
(٥) مسلم (١٤٣٨ / ١٣٠) فى الكتاب والباب السابقين .
(٦) تهذيب السنن (٣/ ٨٥ ، ٨٦) .
(٧) البخارى (٢٩٩، ٣٠٠، ٣٠٢) فى الحيض ، باب : مباشرة الحائض ، ومسلم (٢٩٣) فى الحيض ، باب : مباشرة الحائض فوق الإزار .

دونه ، وأحاديث الإزار لا تناقضه ؛ لأن ذلك أبلغ فى اجتناب الأذى وهو أولى .

وأما حديث معاذ قال : سألت رسول الله ﷺ عما يحل للرجل من امرأته وهى حائض ؟ فقال : « ما فوق الإزار ، والتعفف عن ذلك أفضل » [١] ، ففيه بقية عن سعد الأغطش ، وهما ضعيفان . قال عبد الحق : رواه أبو داود ، ثم قال : ورواه أبو داود من طريق حزام بن حكيم ، وهو ضعيف ، عن عمه : أنه سأل رسول الله ﷺ : ما يحل لى من امرأتى وهى حائض ؟ فقال : « لك ما فوق الإزار » [٢] ، قال : ويروى عن عمر بن الخطاب عن النبى ﷺ ، ذكره أبو بكر ابن أبى شيبة ،وليس بقوى [٣] [٤] .

جماع الحائض

وجماع الحائض حرام طبعا وشرعا ، فإنه مضر جدا ، والأطباء قاطبة تحذر منه [٥] .

القَسْم إذا تزوج بكرا على ثيب أو العكس

الوجه التاسع والثلاثون[٦] : إنكم رددتم السنة الصحيحة عن رسول الله ﷺ فى القسم للبكر سبعا ، يفصلها بها على من عنده من النساء وللثيب ثلاثا إذا أعرس بهما [٧] ، وقلتم : هذا زائد على العدل المأمور به فى القرآن ومخالف له ، فلو قبلناه كنا نسخنا به القرآن ، ثم أخذتم بقياس فاسد واه لا يصح فى جواز نكاح الأمة لواجد الطول غير خائف العنت ، إذا لم تكن تحته حرة، وهو خلاف ظاهر القرآن ، وزائد عليه قطعا [٨] .

الخادمة للزوجة الضريرة

سئل[٩] عن رجل تزوج ضريرة ومعها جارية تخدمها فأنفق عليها مدة ، ثم قصر فى النفقة وعلل ذلك بأنه فى مقابلة ما كان أنفق على الجارية . فقال : هذا فإن من تزوج ضريرة فقد دخل على بصيرة أنه لابد لها من خادم فتكون المؤنة عليه كمن تزوج امرأة ذات

---

(١) أبو داود (٢١٣) فى الطهارة ، باب : فى المذى،وضعفه الألبانى .
(٢) أبو داود (٢١٢) فى الكتاب والباب السابقين .
(٣) السيوطى فى الدر المنثور (١ / ٢٦٠) وعزاه لابن أبى شيبة .
(٤) تهذيب السنن (٣ / ٨٢ ، ٨٣) . (٥) زاد المعاد (٤ / ٢٥٥) .
(٦) فى بيان تناقض أصحاب القياس .
(٧) البخارى (٥٢١٣) فى النكاح ، باب : إذا تزوج البكر على الثيب ، ومسلم (١٤٦١) فى الرضاع ، باب : قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف .
(٨) إعلام الموقعين (٢ / ٣٣٦) . (٩) أى : ابن عقيل .

جلالة يلزمه إخدامها [١] .

فصل
فى تحريم الإتيان فى الدبر

فى الصحيحين عن جابر ، قال : كانت اليهود تقول :إذا أتى الرجل امرأته من دبرها فى قبلها ، كان الولد أحول ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾[٢] [البقرة : ٢٢٣] .

وفى لفظ لمسلم : « إن شاء مجبية ، وإن شاء غير مجبية ، غير أن ذلك فى صمام واحد» [٣] .

والمجبية : المنكبة على وجهها ، والصمام الواحد : الفرج ، وهو موضع الحرث والولد .

وأما الدبر : فلم يبح قط على لسان نبى من الأنبياء ، ومن نسب إلى بعض السلف إباحة وطء الزوجة فى دبرها ، فقد غلط عليه ، وفى سنن أبى داود عن أبى هريرة قال : قال : رسول الله ﷺ : « ملعون من أتى المرأة فى دبرها » [٤] .

وفى لفظ لأحمد وابن ماجه : « لا ينظر الله إلى رجل جامع امرأته فى دبرها »[٥].

وفى لفظ للترمذى وأحمد : « من أتى حائضا أو امرأة فى دبرها أو كاهنا ، فصدقه ، فقد كفر بما أنزل على محمد ﷺ » [٦] .

وفى لفظ للبيهقى :« من أتى شيئا من الرجال والنساء فى الأدبار فقد كفر » [٧] .

وفى مصنف وكيع : حدثنى زَمْعة بن صالح ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ، عن

---

(١) بدائع الفوائد (٣ / ١٢٨) .

(٢) البخارى (٤٥٢٨) فى التفسير ، باب : ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ ... ﴾، ومسلم (١٤٣٥) فى النكاح ، باب : جواز جماعه امرأته فى قبلها .

(٣) مسلم (١٤٣٥ / ١١٩) فى الكتاب والباب السابقين .

(٤) أبو داود (٢١٦٢) فى النكاح ، باب : فى جامع النكاح .

(٥) ابن ماجه (١٩٢٣) فى النكاح ، باب : النهى عن إتيان النساء فى أدبارهن ، وفى الزوائد : « إسناده صحيح ؛ لأن الحارث بن مخلد ذكره ابن حبان فى الثقات » ،وأحمد (٢/ ٢٧٢ ، ٣٤٤) .

(٦) الترمذى (١٣٥) فى الطهارة ، باب : ما جاء فى كراهية إتيان الحائض . وقال : « لا نعرف هذا الحديث إلا من حديث حكيم الأثرم . . . » ، وأحمد (٢ / ٤٠٨ ، ٤٧٦) .

(٧) العقيلى فى الضعفاء الكبير (١ / ١٤٩) ، ولم أجده عند البيهقى .

عمرو بن دينار ، عن عبد الله بن يزيد ، قال : قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : قال رسول الله ﷺ : « إن الله لا يستحيى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أعجازهن » (١) . وقال مرة: « فى أدبارهن » (٢) .

وفى الترمذى : عن على بن طلق ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تأتوا النساء فى أعجازهن ، فإن الله لا يستحيى من الحق » (٣) . وفى الكامل لابن عدى : من حديثه عن المحاملى ، عن سعيد بن يحيى الأموى ، قال : حدثنا محمد بن حمزة ، عن زيد بن رفيع، عن أبى عبيدة ، عن عبد الله بن مسعود يرفعه : « لا تأتوا النساء فى أعجازهن»(٤).

وروينا فى حديث الحسن بن على الجوهرى ، عن أبى ذر مرفوعا : « من أتى الرجال أو النساء فى أدبارهن ، فقد كفر » (٥) .

وروى إسماعيل بن عياش ، عن سهيل بن أبى صالح ، عن محمد المُنْكَدِر ، عن جابر يرفعه: « استحيوا من الله، فإن الله لا يستحيى من الحق، لا تأتوا النساء فى حشوشهن »، ورواه الدارقطنى من هذه الطريق ، ولفظه : « إن الله لا يستحيى من الحق، لا يحل مأتاك النساء فى حشوشهن » (٦) .

وقال البغوى : حدثنا هدْبة ، حدثنا همام ، قال : سئل قتادة عن الذى يأتى امرأته فى دبرها ؟ فقال : حدثنى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده : أن رسول الله ﷺ قال : « تلك اللوطية الصغرى »(٧) .

وقال أحمد فى مسنده : حدثنا عبد الرحمن ، قال : حدثنا همام ، أخبرنا عن قتادة ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، فذكره .

وفى المسند أيضا : عن ابن عباس ، أنزلت هذه الآية: ﴿ نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٢٣] فى أناس من الأنصار ، أتوا رسول الله ﷺ فسألوه ، فقال : « ائتها على كل حال إذا كان فى الفرج » (٨) .

وفى المسند أيضا : عن ابن عباس ، قال : جاء عمر بن الخطاب إلى رسول الله ﷺ،

---

(١) انظر : الترمذى (١١٦٤) فى الرضاع ، باب : ما جاء فى كراهية إتيان النساء فى أدبارهن ، وضعفه الألبانى .
(٢) النسائى فى الكبرى (٩٠٠٩) فى عشرة النساء ، باب : ذكر حديث عمر بن الخطاب فيه ، وذكره الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤ / ٣٠١) فى النكاح ، باب : فيمن وطئ امرأة فى دبرها ، وقال : « رواه أبو يعلى والطبرانى فى الكبير والبزار ورجال أبى يعلى رجال الصحيح خلا يعلى بن اليمان وهو ثقة » .
(٣) سبق بالحاشية رقم (١) .
(٤) الكامل فى ضعفاء الرجال (٣ / ٢٠٦) .
(٥) إتحاف السادة المتقين للزبيدى (٥ / ٣٧٥) .
(٦) الدارقطنى (٣ / ٢٨٨) رقم (١٦٠) فى النكاح .
(٧) انظر : البيهقى فى الكبرى (٧ / ١٩٨) فى النكاح ، باب : إتيان النساء فى أدبارهن .
(٨) أحمد (١ / ٢٦٨) ، وقال الشيخ أحمد شاكر (٢٤١٤) : « إسناده ضعيف ؛ لضعف رشدين بن سعد » .

فقال : يا رسول الله ، هلكت ، فقال : « وما الذى أهلكك ؟ » قال : حولت رحلى البارحة ، قال : فلم يرد عليه شيئا ، فأوحى الله إلى رسوله : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُم ﴾ « أقبل وأدبر ، واتق الحيضة والدبر »(١) .

وفى الترمذى : عن ابن عباس مرفوعا : « لا ينظر الله إلى رجل أتى رجلا أو امرأة فى الدبر » (٢) .

وروينا من حديث أبى على الحسن بن الحسين بن دوما ، عن البراء بن عازب يرفعه : « كفر بالله العظيم عشرة من هذه الأمة : القاتل ، والساحر ، والديوث ، وناكح المرأة فى دبرها ، ومانع الزكاة ،ومن وجد سعة فمات ولم يحج ، وشارب الخمر ، والساعى فى الفتن ، وبائع السلاح من أهل الحرب ، ومن نكح ذات محرم منه » (٣) .

وقال عبد الله بن وهب : حدثنا عبد الله بن لهيعة ، عن مشرح بن هاعان ، عن عقبة ابن عامر ، أن رسول الله ﷺ قال : « ملعون من يأتى النساء فى محاشهن » يعنى : أدبارهن(٤) .

وفى مسند الحارث بن أبى أسامة من حديث أبى هريرة وابن عباس ، قالا : خطبنا رسول الله ﷺ قبل وفاته ، وهى آخر خطبة خطبها بالمدينة حتى لحق بالله عز وجل ، وعظنا فيها وقال : « من نكح امرأة فى دبرها أو رجلا أو صبيا ، حشر يوم القيامة وريحه أنتن من الجيفة يتأذى به الناس حتى يدخل النار ، وأحبط الله أجره ، ولا يقبل منه صرفا ولا عدلا ، ويدخل فى تابوت من نار ، ويشد عليه مسامير من نار » قال أبو هريرة هذا لمن لم يتب .

وذكر أبو نعيم الأصبهانى ، من حديث خزيمة بن ثابت يرفعه : « إن الله لا يستحى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أعجازهن » (٥) .

وقال الشافعى : أخبرنى عمى محمد بن على بن شافع ، قال : أخبرنى عبد الله بن على بن السائب ، عن عمرو بن أحَيْحة بن الجلاح ، عن خزيمة بن ثابت : أن رجلا سأل النبى ﷺ عن إتيان النساء فى أدبارهن ، فقال : « حلال » ، فلما ولى ، دعاه فقال :

---

(١) أحمد (١ / ٢٩٧) ، وقال الشيخ أحمد شاكر (٢٧٠٣) : « إسناده صحيح ، يعقوب القمى : هو يعقوب بن عبد الله بن سعد بن مالك الأشعرى ، وهو ثقة » .

(٢) الترمذى (١١٦٥) فى الرضاع ، باب : ما جاء فى كراهية إتيان النساء فى أدبارهن . وقال : « حسن غريب» .

(٣) السيوطى فى الجامع الصغير (٦٢٦٣) ، وعزاه لابن عساكر ، ورمز له بالضعف .

(٤) الكامل فى ضعفاء الرجال (٤ / ١٤٨) .

(٥) حلية الأولياء (٨ / ٣٧٦) ، وقال : « غريب من حديث طاوس وعمرو لم نكتبه من حديث زمعة » .

«كيف قلت ، فى أى الخربَتَين ، أو فى أى الخَرْزَتَين ، أو فى أى الخَصْفَتَيْن أمِنْ دبرها فى قبلها ، فنعم ، أم من دبرها فى دبرها ، فلا ، إن الله لا يستحيى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أدبارهن » [1] .

قال الربيع : فقيل للشافعى : فما تقول ؟ فقال : عمى ثقة ، وعبدالله بن على ثقة، وقد أثنى على الأنصارى خيرا ، يعنى عمرو بن الجلاح ، وخزيمة ممن لا يشك فى ثقته ، فلست أرخص فيه ، بل أنهى عنه .

قلت : ومن هاهنا نشأ الغلط على من نقل عنه الإباحة من السلف والأئمة ، فإنهم أباحوا أن يكون الدبر طريقا إلى الوطء فى الفرج ، فيطأ من الدبر لا فى الدبر ، فاشتبه على السامع « من » بـ « فى » ولم يظن بينهما فرقا ، فهذا الذى أباحه السلف والأئمة ، فغلط عليهم الغالط أقبح الغلط وأفحشه .

وقد قال تعالى : ﴿ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ [البقرة : ٢٢٢] قال مجاهد : سألت ابن عباس عن قوله تعالى : ﴿ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ ، فقال : تأتيها من حيث أمرت أن تعتزلها يعنى فى الحيض . وقال على بن أبى طلحة عنه ، يقول : فى الفرج ، ولا تَعْده إلى غيره .

وقد دلت الآية على تحريم الوطء فى دبرها من وجهين : أحدهما : أنه أباح إتيانها فى الحرث ، وهو موضع الولد لا فى الحش الذى هو موضع الأذى . وموضع الحرث هو المراد من قوله : ﴿ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ الآية قال : ﴿ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ ، وإتيانها فى قبلها من دبرها مستفاد من الآية أيضا ؛ لأنه قال : أنى شئتم ، أى : من أين شئتم من أمام أو من خلف . قال ابن عباس : فأتوا حرثكم ، يعنى : الفرج .

وإذا كان الله حرم الوطء فى الفرج لأجل الأذى العارض ، فما الظن بالحش الذى هو محل الأذى اللازم مع زيادة المفسدة بالتعرض لانقطاع النسل والذريعة القريبة جدا من أدبار النساء إلى أدبار الصبيان .

وأيضا : فللمرأة حق على الزوج فى الوطء ، ووطؤها فى دبرها يفوت حقها ،ولا يقضى وطرها ،ولا يحصل مقصودها .

وأيضا : فإن الدبر لم يتهيأ لهذا العمل ،ولم يخلق له ، وإنما الذى هيئ له الفرج فالعادلون عنه إلى الدبر خارجون عن حكمة الله وشرعه جميعا .

وأيضا : فإن ذلك مضر بالرجل ؛ ولهذا ينهى عنه عقلاء الأطباء من الفلاسفة

---

(١) ترتيب مسند الشافعى (٢/ ٢٩) رقم (٨٩) فى النكاح ، باب : عشرة النساء .

وغيرهم؛ لأن للفرج خاصية فى اجتذاب الماء المحتقن وراحة الرجل منه ،والوطء فى الدبر لا يعين على اجتذاب جميع الماء ،ولا يخرج كل المحتقن لمخالفته للأمر الطبيعى .

وأيضا : يضر من وجه آخر ، وهو إحواجه إلى حركات متعبة جدا لمخالفته للطبيعة .

وأيضا : فإنه محل القذر والنَّجْو[1] ، فيستقبله الرجل بوجهه ، ويلابسه .

وأيضا : فإنه يضر بالمرأة جدا ؛ لأنه وارد غريب بعيد عن الطباع ، منافر لها غاية المنافرة .

وأيضا : فإنه يحدث الهم والغم ، والنفرة عن الفاعل والمفعول .

وأيضا : فإنه يسود الوجه ، ويظلم الصدر ، ويطمس نور القلب ، ويكسو الوجه وحشة تصير عليه كالسيماء يعرفها من له أدنى فراسة .

وأيضا : فإنه يوجب النفرة والتباغض الشديد ، والتقاطع بين الفاعل والمفعول ، ولابد .

وأيضا : فإنه يفسد حال الفاعل والمفعول فسادا لا يكاد يرجى بعده صلاح ، إلا أن يشاء الله بالتوبة النصوح .

وأيضا : فإنه يذهب بالمحاسن منهما ويكسوهما ضدها ، كما يذهب بالمودة بينهما ويبدلهما بها تباغضا وتلاعنا .

وأيضا : فإنه من أكبر أسباب زوال النعم ، وحلول النقم ، فإنه يوجب اللعنة والمقت من الله ، وإعراضه عن فاعله ، وعدم نظره إليه ، فأى خير يرجوه بعد هذا ، وأى شر يأمنه ، وكيف حياة عبد قد حلت عليه لعنة الله ومقته ، وأعرض عنه بوجهه ، ولم ينظر إليه.

وأيضا : فإنه يذهب بالحياء جملة ، والحياء هو حياة القلوب ، فإذا فقدها القلب ، استحسن القبيح ،واستقبح الحسن ، وحينئذ فقد استحكم فساده .

وأيضا : فإنه يحيل الطباع عما ركبها الله ، ويخرج الإنسان عن طبعه إلى طبع لم يركب الله عليه شيئا من الحيوان ، بل هو طبع منكوس ،وإذا نكس الطبع انتكس القلب، والعمل، والهدى، فيستطيب حينئذ الخبيث من الأعمال والهيئات، ويفسد حاله وعمله وكلامه بغير اختياره .

وأيضا :فإنه يورث من الوقاحة والجرأة ما لا يورثه سواه .

---

(١) الغائط .

وأيضا : فإنه يورث من المهانة والسفال والحقارة ما لا يورثه غيره .

وأيضا: فإنه يكسو العبد من حلة المقت والبغضاء، وازدراء الناس له، واحتقارهم إياه، واستصغارهم له ما هو مشاهد بالحس ، فصلاة الله وسلامه على من سعادة الدنيا والآخرة فى هديه واتباع ما جاء به ، وهلاك الدنيا والآخرة فى مخالفة هديه وما جاء به (١) .

وأيضا

عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « ملعون من أتى امرأته فى دبرها » .

هذا الذى أخرجه أبو داود فى هذا الباب(٢) ، وقد بقى فى الباب أحاديث أخرجها النسائى ، ونحن نذكرها :

الأول : عن خزيمة بن ثابت أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « إن الله لا يستحى من الحق ، لاتأتوا النساء فى أدبارهن » (٣) .

الثانى : عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى ﷺ : أن رجلا سأله عن الرجل يأتى امرأته فى دبرها ؟ قال : « تلك اللوطية الصغرى »(٤) ، رفعه همام عن قتادة عن عمرو ، ووقفه سفيان عن حميد الأعرج عن عمرو ، وتابعه مطر الوراق عن عمرو بن شعيب موقوفا .

الثالث : عن كرَيْب ، عن ابن عباس، عن النبى ﷺ قال : « لا ينظر الله إلى رجل أتى رجلاً أو امرأة فى دبرها » (٥) . هذا حديث اختلف فيه : فرواه الضحاك بن عثمان عن مخرمة بن سليمان ، عن كريب ، عن ابن عباس ، ورواه وكيع عن الضحاك موقوفا ، ورواه أبو خالد عنه مرفوعا ، وصحح البستى رفعه ، وأبو خالد هو الأحمر .

الرابع : عن ابن الهاد عن عمر بن الخطاب عن النبى ﷺ قال : « لا تأتوا النساء فى أدبارهن » (٦) .

الخامس : حديث أبى هريرة ، وقد تقدم وله عن النبى ﷺ : « لا ينظر الله إلى رجل

---

(١) زاد المعاد (٤/٢٥٦ - ٢٦٤) . (٢) سبق تخريجه ص ٢٢٣ .

(٣) النسائى فى الكبرى (٨٩٨٢) فى عشرة النساء ، باب : ذكر اختلاف الناقلين لخبر خزيمة بن ثابت ، وابن ماجه (١٩٢٤) فى النكاح ، باب : النهى عن إتيان النساء فى أدبارهن ، وفى الزوائد : « فى إسناده حجاج بن أرطاة، وهو مدلس ...» .

(٤) النسائى فى الكبرى (٨٩٩٦) فى عشرة النساء ، باب : ذكر الاختلاف على عبد الله بن على بن السائب .

(٥) النسائى فى الكبرى (٩٠٠١) فى عشرة النساء ، باب : ذكر حديث ابن عباس فيه .

(٦) النسائى فى الكبرى (٩٠٠٩) فى عشرة النساء ، باب : ذكر حديث عمر بن الخطاب فيه .

أتى امرأة فى دبرها »(١) .

السادس : عن على بن طلق قال : جاء أعرابى ، فقال : يا رسول الله ، إنا نكون فى البادية فيكون من أحدنا الرويحة ، فقال : « إن الله لا يستحى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أعجازهن »(٢) .

السابع: عن ابن عباس قال: جاء عمر بن الخطاب إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، هلكت ؟ قال: « وما الذى أهلكك ؟ » قال: حولت رحلى الليلة، فلم يرد عليه شيئا فأوحى الله إلى رسول الله ﷺ هذه الآية : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٢٣] ، يقول : « أقبل وأدبر ، واتق الدبر والحيضة »(٣) . قال أبو عبد الله الحاكم : وتفسير الصحابى فى حكم المرفوع(٤) .

الثامن : عن أبى تميمة الهجيمى عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال : « من أتى حائضا. أو امرأة فى دبرها ، أو كاهنا ، فقد كفر بما أنزل على محمد ﷺ »(٥) .

ثم ذكر أبو داود تفسير ابن عباس لقول الله تعالى : ﴿ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ ﴾ .

وهذا الذى فسر به ابن عباس فسر به ابن عمر . وإنما وهموا عليه ، لم يهم هو . فروى النسائى عن أبى النضر أنه قال لنافع : قد أكثر عليك القول أنك تقول عن ابن عمر: إنه أفتى بأن يؤتى النساء فى أدبارهن . قال نافع : لقد كذبوا على ، ولكن سأخبرك ، كيف كان الأمر ؟ إن ابن عمر عرض المصحف يوما ، وأنا عنده ، حتى بلغ ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ قال : يا نافع ، هل تعلم ما أمر هذه الآية ؟ إنا كنا معشر قريش نجبى النساء ، فلما دخلنا المدينة ونكحنا نساء الأنصار أردنا منهن مثل ما كنا نريد من نسائنا ، فإذا هن قد كرهن ذلك وأعظمنه ، وكانت نساء الأنصار إنما يؤتين على جنوبهن ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾(٦) . فهذا هو الثابت عن ابن عمر ، ولم يفهم عنه من نقل عنه غير ذلك .

ويدل عليه أيضا ما روى النسائى عن عبد الرحمن بن القاسم قال : قلت لمالك : إن

---

(١) النسائى فى الكبرى (٩٠١٤) فى عشرة النساء ، باب : ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر أبى هريرة فى ذلك .
(٢) النسائى فى الكبرى (٩٠٢٤) فى عشرة النساء ، باب : ذكر حديث على بن طلق .
(٣) النسائى فى الكبرى (٨٩٧٧) فى عشرة النساء ، باب: تأويل قول الله جل ثناؤه : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ ... ﴾ .
(٤) انظر ما كتبته فى هذه المسألة مفصلا من مقدمتى لبدائع التفسير (٨٧/١) .
(٥) النسائى فى الكبرى (٩٠١٦) فى عشرة النساء ، باب : ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر أبى هريرة فى ذلك .
(٦) النسائى فى الكبرى (٨٩٧٨) فى عشرة النساء ، باب: تأويل قول الله جل ثناؤه : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ... ﴾ .

عندنا بمصر الليث بن سعد يحدث عن الحارث بن يعقوب عن سعيد بن يسار قال : قلت لابن عمر : إنا نشترى الجوارى فنحمض لهن ، قال : وما التحميض ؟ قال نأتيهن فى أدبارهن ، قال : أف ، أو يعمل هذا مسلم ؟! فقال لى مالك : فأشهد على ربيعة أنه يحدثنى عن سعيد بن يسار أنه سأل ابن عمر عنه ؟ فقال : لا بأس به (١) . فقد صح عن ابن عمر أنه فسر الآية بالإتيان فى الفرج من ناحية الدبر ، وهو الذى رواه عنه نافع، وأخطأ من أخطأ على نافع ، فتوهم أن الدبر محل الوطء لا طريق إلى وطء الفرج ، فكذبهم نافع. وكذلك مسألة الجوارى ، إن كان قد حفظ عن ابن عمر أنه رخص فى الإجهاض لهن ، فإنما مراده إتيانهن من طريق الدبر ، فإنه قد صرح فى الرواية الأخرى بالإنكار على من وطئهن فى الدبر ، وقال : أو يفعل هذا مسلم ؟! فهذا يبين تصادق الروايات وتوافقها عنه .

فإن قيل : فما تصنعون بما رواه النسائى من حديث سليمان بن بلال عن زيد بن أسلم عن عبد الله بن عمر : أن رجلا أتى امرأته فى دبرها فى عهد رسول الله ﷺ ، فوجد من ذلك وجدا شديدا ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُم ﴾(٢) [البقرة : ٢٢٣]

قيل هذا غلط بلاشك ، غلط فيه سليمان بن بلال ، أو ابن أبى أويس روايه عنه ، وانقلبت عليه لفظة « من » بلفظة « فى » ،وإنما هو « أتى امرأة من دبرها » ، ولعل هذه هى قصة عمر بن الخطاب بعينها ، لما حول رحله ، ووجد من ذلك وجدا شديدا ، فقال لرسول الله ﷺ : هلكت ، وقد تقدمت ،أو يكون بعض الرواة ظن أن ذلك هو الوطء فى الدبر ، فرواه بالمعنى الذى ظنه ، مع أن هشام بن سعد قد خالف سليمان فى هذا ، فرواه عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار مرسلا .

والذى يبين هذا ويزيده وضوحا : أن هذا الغلط قد عرض مثله لبعض الصحابة حين أفتاه النبى ﷺ بجواز الوطء فى قبلها من دبرها ، حتى بين له ﷺ ذلك بيانا شافيا ،قال الشافعى : أخبرنى عمى قال : أخبرنى عبد الله بن على بن السائب عن عمرو بن أحيحة ابن الجلاح ، أو عن عمرو بن فلان بن أحيحة ـ قال الشافعى : أنا شككت ـ عن خزيمة ابن ثابت : أن رجلا سأل النبى ﷺ عن إتيان النساء فى أدبارهن ، أو إتيان الرجل امرأته فى دبرها ؟ فقال النبى ﷺ : « حلال » ، فلما ولى الرجل دعاه ، أو أمر به فدعى ،

(١) النسائى فى الكبرى (٨٩٧٩) فى عشرة النساء ، باب : تأويل قول الله جل ثناؤه : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ.. ﴾.
(٢) النسائى فى الكبرى (٨٩٨١) فى عشرة النساء ، باب : تأويل قول الله جل ثناؤه هذه الآية ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ.. ﴾ على وجه آخر .

فقال: « كيف قلت ؟ فى أى الخربَتَين ، أو فى أى الخَرْزَتَين ، أو فى أى الخَصفَتَين أمن دبرها فى قبلها ؟ فنعم ، أم من دبرها فى دبرها ؟ فلا ، إن الله لا يستحى من الحق ، لا تأتو النساء فى أدبارهن » (١) . قال الشافعى : عمى ثقة ، وعبد الله بن على ثقة ، وقد أخبرنى محمد ـ وهو عمه محمد بن على ـ عن الأنصارى المحدث به أنه أثنى عليه خيرا ، وخزيمة ممن لا يشك عالم فى ثقته ، والأنصارى الذى أشار إليه : هو عمرو بن أحيحة .

فوقع الاشتباه فى كون الدبر طريقا إلى موضع الوطء ، أو هو مأتى . واشتبه على من اشتبه عليه معنى « من » بمعنى « فى » ، فوقع الوهم .

فإن قيل : فما تقولون فيما رواه البيهقى عن الحاكم : حدثنا الأصم قال : سمعت محمد بن عبد الله بن عبد الحكم يقول : سمعت الشافعى يقول : ليس فيه عن رسول الله ﷺ فى التحريم والتحليل حديث ثابت ، والقياس أنه حلال ، وقد غلط سفيان فى حديث ابن الهاد ـ يريد حديثه عن عمارة بن خزيمة عن أبيه ـ يرفعه : « إن الله لا يستحى من الحق، لا تأتوا النساء فى أدبارهن » ، ويريد بغلطه أن ابن الهاد قال فيه مرة : عن عبيد الله ابن عبد الله بن حصين عن هرمى بن عبد الله الواقفى عن خزيمة ، ثم اختلف فيه عن عبيد الله. فقيل : عنه ، عن عبد الملك بن عمرو بن قيس الخطمى عن هرمى عن خزيمة ، وقيل : عن عبد الله بن هرمى ، فمداره على هرمى بن عبد الله عن خزيمة ،وليس لعمارة ابن خزيمة فيه أصل ، إلا من حديث ابن عيينة وأهل العلم بالحديث يرونه خطأ . هذا كلام البيهقى(٢).

قيل : هذه الحكاية مختصرة من مناظرة حكاها الشافعى ، جرت بينه وبين محمد بن الحسن ، يكون منه تحريم إتيان غيره ، فالإتيان فى الدبر حتى يبلغ منه مبلغ الإتيان فى القبل محرم ، بدلالة الكتاب ثم السنة ، فذكر حديث عمه ، ثم قال : ولست أرخص به ، أنهى عنه .

فلعل الشافعى ـ رحمه الله ـ توقف فيه أولا ، ثم لما تبين له التحريم وثبوت الحديث فيه رجع إليه ، وهو أولى بجلالته ومنصبه وإمامته من أن يناظر على مسألة يعتقد بطلانها، يذب بها عن أهل المدينة جدلا، ثم يقول : والقياس حله ،ويقول : ليس فيه عن رسول الله ﷺ فى التحريم والتحليل حديث ثابت، على طريق الجدل، بل إن كان ابن عبد الحكم حفظ ذلك عن الشافعى فهو مما قد رجع عنه ، لما تبين له صريح التحريم ، والله أعلم .

وفى سياقها دلالة على أنه إنما قصد الذب عن أهل المدينة على طريق الجدل ، فأما هو

(١) سبق تخريجه ص ٢٢٦ .

(٢) البيهقى فى الكبرى (٧ / ١٩٧) فى النكاح ، باب : إتيان النساء فى أدبارهن .

فقد نص فى كتاب عشرة النساء على تحريمه . هذا جواب البيهقى .

والشافعى ـ رحمه الله ـ قد صرح فى كتبه المصرية بالتحريم ، واحتج بحديث خزيمة ، ووثق رواته ، كما ذكرنا . وقال فى الجديد : قال الله تعالى : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُم ﴾ [البقرة : ٢٢٣] ، وبين أن موضع الحرث هو موضع الولد ، وأن الله تعالى أباح الإتيان فيه إلا فى وقت الحيض ﴿ أَنَّىٰ شِئْتُم ﴾ بمعنى : من أين شئتم ؟ قال : وإباحة الإتيان فى موضع الحرث يشبه أن (١) .

من أحكام الوطء فى الدبر

فمنها أنه من الكبائر .

ومنها : أنه يوجب القتل إذا كان من غلام ، نص عليه أحمد فى إحدى الروايتين ، والثانية : حده حد الزانى كقول مالك والشافعى ، فإن كان من زوجة أو أمة أوجب التعزير.

وفى الكفارة وجهان :

أحدهما : عليه كفارة من وطئ حائضا ، اختاره ابن عقيل .

والثانى : لا كفارة فيه ، وهو قول أكثر الأصحاب .

ومنها :أن للزوجة أن تفسخ النكاح به ، ذكره غير واحد من أصحابنا .

وإن كان من امرأة أجنبية فاختلف أصحابنا فى حده ، فالذى قاله أبو البركات وأبو محمد وغيرهما : حده حد الزانى . وقال ابن عقيل فى فصوله : فإن كان الوطء فى الدبر فى حق أجنبية وجب الحد الذى أوجبناه فى اللواط ، وعلى هذا فحده القتل بكل حال ، وإن كان فى مملوكه فذهب بعض أصحابنا أنه يعتق عليه ، وأجراه مجرى المثلة الظاهرة وهو قول بعض السلف (٢) .

---

(١) هكذا فى المطبوع من تهذيب السنن ؛ طبعة دار السنة المحمدية والتى عليها عملنا ، وأيضا فى طبعة عون المعبود (٦/ ٢٠٣) وزاد محققه عبد الرحمن عثمان بالهامش : هو كذلك بالأصل ، والكلام منقطع والزيادة من عندنا يقتضيها السياق . اهـ .

وزاد : « يكون غرسًا للزرع ». والله أعلم . تهذيب السنن (٣ / ٧٧ ـ ٨٠) .

(٢) بدائع الفوائد (٤ / ١٠٠ ، ١٠١) .

فصل
فى حكم مجامعة الزوج زوجته

وقد اختلف الفقهاء هل يجب على الزوج مجامعة امرأته ؟

فقال طائفة : لا يجب عليه ذلك ، فإنه حق له فإن شاء استوفاه ، وإن شاء تركه ، بمنزلة من استأجر دارا إن شاء سكنها ، وإن شاء تركها .

وهذا من أضعف الأقوال ، والقرآن والسنة والعرف والقياس يرده . أما القرآن فإن الله ـ سبحانه وتعالى ـ قال : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ، فأخبر أن للمرأة من الحق مثل الذى عليها ، فإذا كان الجماع حقا للزوج عليها ، فهو حق على الزوج بنص القرآن ، وأيضاً فإنه ـ سبحانه وتعالى ـ أمر الأزواج أن يعاشروا الزوجات بالمعروف،ومن ضد المعروف أن يكون عنده شابة شهوتها تعدل شهوة الرجل أو تزيد عليها بأضعاف مضاعفة ولا يذيقها لذة الوطء مرة واحدة .ومن زعم أن هذا من المعروف كفاه طبعه ردا عليه . والله ـ سبحانه وتعالى ـ إنما أباح للأزواج إمساك نسائهم على هذا الوجه لا على غيره ، فقال تعالى : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] .

وقالت طائفة : يجب عليه وطؤها فى العمر مرة واحدة ليستقر لها بذلك الصداق . وهذا من جنس القول الأول ،وهذا باطل من وجه آخر ، فإن المقصود إنما هو المعاشرة بالمعروف ، والصداق دخل فى العقد تعظيما لحرمته وفرقا بينه وبين السفاح . فوجوب المقصود بالنكاح أقوى من وجوب الصداق .

وقالت طائفة ثالثة : يجب عليه أن يطأها فى كل أربعة أشهر مرة ، واحتجوا على ذلك بأن الله ـ سبحانه وتعالى ـ أباح للمولى تربص أربعة أشهر وخير المرأة بعد ذلك ، إن شاءت أن تقيم عنده وإن شاءت أن تفارقه . فلو كان لها حق فى الوطء أكثر من ذلك لم يجعل للزوج تركه فى تلك المدة ، وهذا القول وإن كان أقرب من القولين اللذين قبله فليس أيضا بصحيح، فإنه غير المعروف الذى لها وعليها . وأما جعل مدة الإيلاء أربعة أشهر فنظرا منه سبحانه للأزواج فإن الرجل قد يحتاج إلى ترك وطء امرأته مدة لعارض من سفر أو تأديب أو راحة نفس أو اشتغال بمهم ، فجعل الله ـ سبحانه وتعالى ـ له أجلا أربعة أشهر .

ولا يلزم من ذلك أن يكون الوطء مؤقتا فى كل أربعة أشهر مرة .

وقال طائفة أخرى : بل يجب عليه أن يطأها بالمعروف ، كما ينفق عليها ويكسوها

ويعاشرها بالمعروف ، بل هذا عمدة المعاشرة ومقصودها ، وقد أمر الله ـ سبحانه وتعالى ـ أن يعاشرها بالمعروف . فالوطء داخل فى هذه المعاشرة ولابد ، قالوا : وعليه أن يشبعها وطئاً إذا أمكنه ذلك كما عليه أن يشبعها قوتا .

وكان شيخنا ـ رحمه الله تعالى ـ يرجح هذا القول ويختاره (١) .

تحريم المفاخرة بقوته فى الجماع

أنه(٢) حرم الشياع وهو المفاخرة بالجماع ؛ لأنه ذريعة إلى تحريك النفوس والتشبه ، وقد لا يكون عند الرجل من يغنيه من الحلال فيتخطى إلى الحرام ، ومن هذا كان المجاهرون خارجين من عافية الله وهم المتحدثون بما فعلوه من المعاصى(٣) ؛ فإن السامع تتحرك نفسه إلى التشبه ، وفى ذلك من الفساد المنتشر ما لا يعلمه إلا الله (٤) .

فصل
فى حقوق الزوجين

قال ابن حبيب فى الواضحة : حكم النبى ﷺ بين على بن أبى طالب رضي الله عنه ، وبين زوجته فاطمة رضي الله عنها حين اشتكيا إليه الخدمة ، فحكم على فاطمة بالخدمة الباطنة خدمة البيت ، وحكم على علىٍّ بالخدمة الظاهرة ، ثم قال ابن حبيب : والخدمة الباطنة : العجين ، والطبخ ، والفرش ، وكنس البيت ، واستقاء الماء ، وعمل البيت كله .

وفى الصحيحين : أن فاطمة رضي الله عنها أتت النبى ﷺ تشكو إليه ما تلقى فى يديها من الرحى ،وتسأله خادما فلم تجده ، فذكرت ذلك لعائشة رضي الله عنها ، فلما جاء رسول الله ﷺ أخبرته . قال على : فجاءنا وقد أخذنا مضاجعنا ، فذهبنا نقوم ، فقال : « مكانكما » ، فجاء فقعد بيننا حتى وجدت برد قدميه على بطنى ،فقال : « ألا أدلكما على ما هو خير لكما مما سألتما: إذا أخذتما مضاجعكما فسبحا الله ثلاثا وثلاثين ، واحمدا ثلاثا وثلاثين، وكبرا أربعا وثلاثين ، فهو خير لكم من خادم » قال على : فما تركتها بعد ، قيل : ولا ليلة صفين ؟ قال : ولا ليلة صفين (٥) .

---

(١) روضة المحبين (٢١٢ ـ ٢١٧) . (٢) أى : الشرع .
(٣) هذا معنى حديث رواه البخارى (٦٠٦٩) فى الأدب ، باب : ستر المؤمن على نفسه .
(٤) إعلام الموقعين (٣ / ١٩٧) .
(٥) البخارى (٣٧٠٥) فى المناقب ، باب : مناقب على بن أبى طالب ، ومسلم (٢٧٢٧) فى الذكر والدعاء ، باب: التسبيح أول النهار وعند النوم .

وصح عن أسماء أنها قالت : كنت أخدم الزبير خدمة البيت كله وكان له فرس ،وكنت أسوسه ،وكنت أحتش له ،وأقوم عليه (١) .

وصح عنها أنها كانت تعلف فرسه ، وتسقى الماء ، وتخرز الدلو وتعجن ، وتنقل النوى على رأسها من أرض له على ثلثى فرسخ (٢) .

فاختلف الفقهاء فى ذلك :

فأوجب طائفة من السلف والخلف خدمتها له فى مصالح البيت ،وقال أبو ثور : عليها أن تخدم زوجها فى كل شىء .

ومنعت طائفة وجوب خدمته عليها فى شىء، وممن ذهب إلى ذلك مالك، والشافعى، وأبو حنيفة ،وأهل الظاهر ، قالوا : لأن عقد النكاح إنما اقتضى الاستمتاع ، لا الاستخدام وبذل المنافع ، قالوا : والأحاديث المذكورة إنما تدل على التطوع ومكارم الأخلاق ، فأين الوجوب منها ؟

واحتج من أوجب الخدمة ، بأن هذا هو المعروف عند من خاطبهم الله ـ سبحانه ـ بكلامه، وأما ترفيه المرأة، وخدمة الزوج ، وكنسه ، وطحنه ، وعجنه ، وغسيله وفرشه ، وقيامه بخدمة البيت، فمن المنكر، والله تعالى يقول: ﴿ **وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ [البقرة : ٢٢٨] . وقال : ﴿ **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ** ﴾ [النساء: ٣٤] وإذا لم تخدمه المرأة ، بل يكون هو الخادم لها ، فهى القوامة عليه .

وأيضا : فإن المهر فى مقابلة البضع ، وكل من الزوجين يقضى وطره من صاحبه ، فإنما أوجب الله سبحانه نفقتها وكسوتها ومسكنها فى مقابلة استمتاعه بها وخدمتها ،وما جرت به عادة الأزواج .

وأيضا : فإن العقود المطلقة إنما تنزل على العرف ، والعرف خدمة المرأة وقيامها بمصالح البيت الداخلة ، وقولهم : إن خدمة فاطمة وأسماء كانت تبرعا وإحسانا ، يرده أن فاطمة كانت تشتكى ما تلقى من الخدمة ، فلم يقل لعلى : لا خدمة عليها ، وإنما هى عليك ، وهو ﷺ لا يحابى فى الحكم أحدا ، ولما رأى أسماء والعلف على رأسها ، والزبير معه ، لم يقل له : لا خدمة عليها ،وأن هذا ظلم لها ، بل أقره على استخدامها ، وأقر سائر أصحابه على استخدام أزواجهم مع علمه بأن منهن الكارهة والراضية ، هذا أمر لا ريب فيه .

(١) أحمد (٦ / ٣٥٢) وقال محقق المسند (٢٦٨٥١) : « إسناده صحيح » .

(٢) أحمد (٦ / ٣٤٧) ، والبخارى (٥٢٢٤) فى النكاح ، باب : الغيرة ، ومسلم (٢١٨٢) فى السلام ، باب: جواز إرداف المرأة الأجنبية ، إذا أعيت فى الطريق .

ولا يصح التفريق بين شريفة ودنيئة ،وفقيرة وغنية ، فهذه أشرف نساء العالمين كانت تخدم زوجها ، وجاءته ﷺ تشكو إليه الخدمة ، فلم يشكها ،وقد سمى النبى ﷺ فى الحديث الصحيح المرأة عانية ، فقال : « اتقوا الله فى النساء ، فإنهن عوان عندكم » [١] . والعانى : الأسير ، ومرتبة الأسير خدمة من هو تحت يده ،ولا ريب أن النكاح نوع من الرق ، كما قال بعض السلف : النكاح رق ، فلينظر أحدكم عند من يرق كريمته ، ولا يخفى على المنصف الراجح من المذهبين ،والأقوى من الدليلين [٢] .

وأيضا

وتقريره[٣] الرجال على استخدامهن فى الطحن والغسل والطبخ والعجن وعلف الفرس والقيام بمصالح البيت ،ولم يقل للرجال فقط : لا يحل لكم ذلك إلا بمعاوضتهن أو استرضائهن حتى يتركن الأجرة ، وتقريره لهم على الإنفاق الواجب إلا بمعاوضة الزوجات من ذلك على الحب الواجب لهن مع فساد المعاوضة من وجوه عديدة ، أو بإسقاط الزوجات حقهن من الحب ، بل أقرهم على ما كانوا يعتادون نفقته قبل الإسلام وبعده ، وقرر وجوبه بالمعروف ، وجعله نظير نفقة الرقيق فى ذلك [٤] .

وسئل ﷺ : ما حق المرأة على الزوج ؟ قال: « يطعمها إذا طعم ،ويكسوها إذا لبس، ولا يضرب لها وجها ، ولا يقبح ، ولا يهجر إلا فى البيت » . ذكره أبو داود [٥] [٦] .

تصدق المرأة بإذن زوجها

وسألته ﷺ امرأة عن حلى لها تصدقت به فقال لها : « لا يجوز لامرأة عطية فى مالها إلا بإذن زوجها » .وفى لفظ:« لا يجوز للمرأة أمر فى مالها إذا ملك زوجها عصمتها » ، ذكره أهل السنن[٧] . وعند ابن ماجه أن خَيرة امرأة كعب بن مالك أتته بحلى فقالت : تصدقت بهذا، فقال : « هل استأذنت كعبا » فقالت : نعم، فبعث إلى كعب فقال : « هل

---

(١) الترمذى (١١٦٣) فى الرضاع ، باب : ما جاء فى حق المرأة على زوجها وقال : « حسن صحيح » ، وابن ماجه (١٨٥١) فى النكاح ، باب : حق المرأة على الزوج .
(٢) زاد المعاد (٥ / ١٨٦ ـ ١٨٩) . (٣) أى : النبى ﷺ .
(٤) إعلام الموقعين (٢ / ٤١٧ ، ٤١٨) .
(٥) أبو داود (٢١٤٢) فى النكاح ، باب : فى حق المرأة على زوجها .
(٦) إعلام الموقعين (٤ / ٥١٠) .
(٧) أبو داود (٣٥٤٦ ، ٣٥٤٧) فى البيوع ، باب : فى عطية المرأة بغير إذن زوجها .

أذنت خيرة أن تتصدق بحليها هذا ؟ » فقال : نعم ، فقبله رسول الله ﷺ [١] [٢] .

البناء فى السفر

جواز بناء الرجل بامرأته فى السفر ، وركوبها معه على دابة بين الجيش[٣] .

فصل

فى حكم رسول الله ﷺ بين الزوجين يقع الشقاق بينهما

روى أبو داود فى سننه : من حديث عائشة رضي الله عنها ، أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس ، فضربها ، فكسر بعضها ، فأتت النبى ﷺ بعد الصبح ، فدعا النبى ﷺ ثابتا ، فقال : « خذ بعض مالها وفارقها » ، فقال : ويصلح ذلك يا رسول الله؟ قال : « نعم » ، قال : فإنى أصدقتها حديقتين ، وهما بيدها ، فقال النبى ﷺ : « خذهما وفارقها » ، ففعل [٤] .

وقد حكم الله تعالى بين الزوجين يقع الشقاق بينهما بقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا (٣٥) ﴾ [النساء] .

وقد اختلف السلف والخلف فى الحكمين : هل هما حاكمان ، أو وكيلان ؟ على قولين :

أحدهما : أنهما وكيلان ، وهو قول أبى حنيفة ، والشافعى فى قول ، وأحمد فى رواية .

والثانى : أنهما حاكمان، وهذا قول أهل المدينة ، ومالك ، وأحمد فى الرواية الأخرى، والشافعى فى القول الآخر ، وهذا هو الصحيح .

والعجب كل العجب ممن يقول : هما وكيلان لا حاكمان ، والله تعالى قد نصبهما حكمين ، وجعل نصبهما إلى غير الزوجين ، ولو كانا وكيلين ، لقال : فليبعث وكيلا من أهله ، ولتعبث وكيلا من أهلها .

---

(١) ابن ماجه (٢٣٨٩) فى الأحكام ، باب : عطية المرأة بغير إذن زوجها ، وفى الزوائد : « فى إسناده يحيى ، وهو غير معروف فى أولاد كعب ، فالإسناد ضعيف » .

(٢) إعلام الموقعين (٤ / ٤١٢ ، ٤١٣) .

(٣) زاد المعاد (٥ / ٣٥٠) .

(٤) أبو داود (٢٢٢٨) فى الطلاق ، باب : فى الخلع .

وأيضا فلو كانا وكيلين ، لم يختصا بأن يكونا من الأهل .

وأيضا : فإنه جعل الحكم إليهما فقال : ﴿ إن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ﴾ ، والوكيلان لا إرادة لهما ، إنما يتصرفان بإرادة موكليهما .

وأيضا : فإن الوكيل لا يسمى حكما فى لغة القرآن ، ولا فى لسان الشارع ، ولا فى العرف العام ولا الخاص .

وأيضا : فالحكم من له ولاية الحكم والإلزام ، وليس للوكيل شىء من ذلك .

وأيضا : فإن الحكم أبلغ من حاكم؛ لأنه صفة مشبهة باسم الفاعل دالة على الثبوت، ولا خلاف بين أهل العربية فى ذلك ، فإذا كان اسم الحاكم لا يصدق على الوكيل المحض، فكيف بما هو أبلغ منه .

وأيضا : فإنه ـ سبحانه ـ خاطب بذلك غير الزوجين ، وكيف يصح أن يوكل عن الرجل والمرأة غيرهما ، وهذا يحوج إلى تقدير الآية هكذا : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا ﴾ ، فمروهما أن يوكلا وكيلين : وكيلاً من أهله ، ووكيلا من أهلها ، ومعلوم بعد لفظ الآية ومعناها عن هذا التقدير، وأنها لا تدل عليه بوجه ، بل هى دالة على خلافه ، وهذا بحمد الله واضح .

وبعث عثمان بن عفان عبد الله بن عباس ومعاوية حكمين بين عقيل بن أبى طالب وامرأته فاطمة بنت عتبة بن ربيعة ، فقيل لهما : إن رأيتما أن تفرقا فرقتما .

وصح عن على بن أبى طالب أنه قال للحكمين بين الزوجين : عليكما إن رأيتما أن تفرقا ، فرقتما ،وإن رأيتما أن تجمعا ، جمعتما (١) .

فهذا عثمان ، وعلى ، وابن عباس، ومعاوية، جعلوا الحكم إلى الحكمين، ولا يعرف لهم من الصحابة مخالف ، وإنما يعرف الخلاف بين التابعين فمن بعدهم . والله أعلم .

وإذا قلنا : إنهما وكيلان ، فهل يجبر الزوجان على توكيل الزوج فى الفرقة بعوض وغيره ، وتوكيل الزوجة فى بذل العوض ، أو لا يجبران ؟ على روايتين ، فإن قلنا : يجبران ، فلم يوكلا ، جعل الحاكم ذلك إلى الحكمين بغير رضى الزوجين ، وإن قلنا : إنهما حكمان ، لم يحتج إلى رضى الزوجين .

---

(١) الدارقطنى (٣/ ٢٩٥) رقم (١٨٩) فى النكاح، باب : المهر، والبيهقى فى الكبرى (٧/ ٣٠٥) فى القسم والنشور، باب : الحكمين فى الشقاق بين الزوجين ، ومالك فى الموطأ (٢/ ٥٨٤) رقم (٧٢) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى الحكمين .

وعلى هذا النزاع ينبنى ما لو غاب الزوجان أو أحدهما ، فإن قيل : إنهما وكيلان ، لم ينقطع نظر الحكمين ، وإن قيل : حكمان ، انقطع نظرهما لعدم الحكم على الغائب ، وقيل : يبقى نظرهما على القولين ؛ لأنهما يتطرفان لحفظهما ، فهما كالناظرين ، وإن جن الزوجان ، انقطع نظر الحكمين ، إن قيل : إنهما وكيلان ؛ لأنهما فرع الموكلين ،ولم ينقطع إن قيل : إنهما حكمان ؛ لأن الحاكم يلى على المجنون . وقيل : ينقطع أيضا ؛ لأنهما منصوبان عنهما ، فكأنهما وكيلان ، ولا ريب أنهما حكمان فيهما شائبة الوكالة ، ووكيلان منصوبان للحكم ، فمن العلماء من رجح جانب الحكم ، ومنهم من رجح جانب الوكالة ، ومنهم من اعتبر الأمرين (١).

قول الحكمين فى الشقاق بين الزوجين

إذا قال الحاكم المولى : كنت حكمت بكذا قبِلَ قوله عند أحمد والشافعى والجمهور ، وعند مالك لا يقبل قوله ، قال الجمهور : هو يملك للإنشاء فيملك الإقرار كولى المجبرة إذا قال : زوجتها من فلان قبل قوله اتفاقا . قال أصحاب مالك : الفرق بينهما أن ولى المجبرة غير متهم بخلعها لكمال شفقته وكمال رعايته لمصالح ابنته بخلاف الحاكم ، قال أصحاب القول: وكذلك نحن إنما نقبل قول الحاكم حكمت حيث تنتفى التهمة ، فأما إذا كان تهمة لم يقبل . قال أصحاب مالك : هذا نفسه فى مظنة التهمة فوجب رده كما يرد حكمه لنفسه وحكمه بعلمه فمظنة التهمة كافية ، وأما الأب فهو فى مظنة كمال الشفقة ورعاية مصلحة ابنته فافترقا ، وهذا فقه ظاهر ومأخذ حسن والإنصاف أولى من غيره (٢) .

مسألة

ونظير هذا(٣) أن يكون للمرأة على رجل حق ، فيجحده ويأبى أن يقربه ، حتى تقر له بالزوجية .

فطريقة الحيلة أن تشهد على نفسها أنها ليست امرأة فلان،وإنى أريد أن أقر له بالزوجية إقرارا كاذبا لا حقيقة له، لأتوصل بذلك إلى أخذ مالى عنده، فاشهدوا أن إقرارى بالزوجية باطل أتوصل به إلى أخذ حقى(٤) .

---

(١) زاد المعاد (٥ / ١٨٩ ـ ١٩٢) .
(٢) بدائع الفوائد (٤ / ٢٠) .
(٣) إشارة إلى الحيل المباحة .
(٤) إعلام الموقعين (٤ / ٤٢).

مسألة

إذا كان لرجلين على امرأة ألف درهم مثلا ، فتزوجها أحدهما على نصيبه فى المال الذى عليها ، صح النكاح ، وبرئت ذمة المرأة من ذلك المقدار ،ولم يلزم الزوج أن يضمن لصاحبه شيئا منه ؛ لأنه لم يقبض شيئا من نصيبه، ولم يحصل فى ضمانه ، فجرى مجرى إبرائها له منه .

وبعض الفقهاء يضمنه نصيب شريكه من المهر ، ويجعله كالمقبوض ؛ لأنه عاوض عليه بالبضع ، فهو كما لو اشترى منها به سلعة ، فإنها تكون بينهما ، وها هنا تعذرت مشاركته فى البضع ، فيشاركه فى بدله ،وهو المهر ، فكأنها وفته نصيبه من الدين .

وطريق الحيلة فى تخليصه من ذلك : أن يهب لها نصيبه مما عليها ؛ ثم يتزوجها بعد ذلك على خمسمائة فى ذمته ، ثم تهب له المرأة مالها عليه من الصداق . فإن أحد الشريكين إذا وهب نصيبه من المال المشترك لا يضمن لشريكه شيئا ؛ لأنه متبرع .

فإن خاف أن يهبها أو يبرئها فتغدر به ، ولا تتزوج به ، فالحيلة له : أن يشهد على إقرارها أو يستحق عليهم ذلك المبلغ ، ما دامت أجنبية منه ، وأنه لا يستحق على زوجته فلانة شيئا من ذلك المال .

وأكثر ما فيه :أنه يسميها زوجة قبل العقد ، فإذا تم العقد برئت من الدين .

فإن خاف ألا تبرئه من الصداق،وتطالبه به، ويسقط حقه من المال الذى عليها، فالحيلة له : أن يشهد عليها فى العقد : أنه برىء إليها من الصداق وأنها لا تستحق المطالبة به (١) .

وأيضا

إذا كان لرجلين على امرأة مال ، وهما شريكان، فتزوجها أحدهما على نصيبه من المال الذى عليها ، لم يضمن لصاحبه شيئا من المهر ؛ لأنه لم يجعل نصيبه فى ضمانه ، فصار كما لو أبرأه ، وربما ضمنه بعض الفقهاء .

فالحيلة فيه : أن يهب لها نصيبه مما عليها، ثم يتزوجها بعد ذلك على مقدار ما وهبها، ثم تهب المرأة للزوج المهر الذى تزوجها عليه ؛ لأن أحد الشريكين إذا وهب نصيبة من المال المشترك لا يضمن لكونه متبرعا ، فإذا تزوجها بعد ذلك على مهر ، ووهبته له حصل

---

(١) إغاثة اللهفان (٢ / ٣١ ، ٣٢) .

مقصوده ، وتخلص من أقاويل المختلفين(١) .

مسألة

إن عبد الله بن مسعود كان يقول : أيما رجل تزوج أمة ، ثم اشتراها زوجها ؛ فاشتراؤه إياها ثلاث طلقات ، وكان ربيعة يقول ذلك ، وإن تزوجت المرأة عبدا ، فاشترته فمثل ذلك (٢) .

فائدة

سئل رجل عن رجل تزوج أم رجل وأختيه فقال : صورة المسألة رجلان وطئا أمة فى طهر واحد ، فأتت بولد فتداعياه فأرى القافة فألحقوه بهما على مذهب من يرى ذلك ، وكان للرجلين ثنتان فجاء أجنبى فتزوج بالأمة بعد عتقها وتزوج بنتى الواطئين ؛ لأنه ليس إحداهما أختا للأخرى ، وإن كانتا أختين للولد الملحق بالواطئين ، فقد جمع هذا الأجنبى بين أم ذلك الولد وأختيه من الواطئين فأمه ليست أمهما (٣) .

فصل

ومنها(٤) : أن خروج البضع من ملك الزوج متقوم ؛ ولذلك أوجب الله سبحانه رد المهر على من هاجرت امرأته ، وحيل بينه وبينها ، وعلى من ارتدت امرأته من المسلمين إذا استحق الكفار عليهم رد مهور من هاجر إليهم من أزواجهم ، وأخبر أن ذلك حكمه الذى حكم به بينهم ، ثم لم ينسخه شىء ،وفى إيجابه رد ما أعطى الأزواج من ذلك دليل على تقومه بالمسمى ، لا بمهر المثل (٥) .

مسألة

فإن قيل : فما تقولون فى الخلع : هل ينصفه(٦) أو يسقطه ؟

قيل : إن قلنا :هو طلاق نصفه ، وإن قلنا : هو فسخ ، فقال أصحابنا فيه وجهان :

---

(١) إعلام الموقعين (٤ / ١٩ ، ٢٠) .
(٢) إعلام الموقعين (٣ / ١١٢) .
(٣) بدائع الفوائد (٤ / ٤٣) .
(٤) أى : من الأحكام الفقهية فى قصة الحديبية .
(٥) زاد المعاد (٣ / ٣٠٨) .
(٦) أى : الصداق .

أحدهما : كذلك تغليبا لجانبه .

والثانى يسقطه لأنه لم يستقل بسبب الفسخ ، وعندى أنه إن كان مع أجنبى نصفه وجها واحدا ، وإن كان معها ، ففيه وجهان [1] .

(١) زاد المعاد (٥ / ٣٩٥) .

كتاب الطلاق

باب
من فتاويه ﷺ فى الطلاق

ثبت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه سأله عن طلاق ابنه امرأته وهى حائض ، فأمر بأن يراجعها ،ثم يمسكها حتى تطهر،ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أن يطلق بعد فليطلق (١) .

وسأله ﷺ رجل ، فقال:إن امرأتى ، وذكر من بَذائها ، فقال : « طلقها » ، فقال : إن لها صحبة وولدا ، قال : « مرها وقل لها ، فإن يكن فيها خير فستفعل ، ولا تضرب ظعينتك ضَربك أمتك » . ذكره أحمد (٢) .

وسأله ﷺ آخر فقال : إن امرأتى لا ترد يد لامس ، قال : « غيِّرها إن شئت » . وفى لفظ: « طلقها » ، قال : إنى أخاف أن تتبعها نفسى ، قال : « فاستمتع بها » (٣) .

فعورض بهذا الحديث المتشابه الأحاديث المحكمة الصريحة فى المنع من تزويج البغايا ، واختلفت مسالك المحرِّمين لذلك فيه .

فقالت طائفة : المراد باللامس ملتمس الصدقة ، لا ملتمس الفاحشة .

وقالت طائفة : بل هذا فى الدوام غير مؤثر ، وإنما المانع ورود العقد على زانية ، فهذا هو الحرام .

وقال طائفة : بل هذا من التزام أخف المفسدتين لدفع أعلاهما ؛ فإنه لما أُمرَ بمفارقتها خاف ألا يصبر عنها فيواقعها حراما ؛ فأمره حينئذ بإمساكها ؛ إذ مواقعتها بعد عقد النكاح أقل فسادا من مواقعتها بالسفاح .

وقالت طائفة: بل الحديث ضعيف لا يثبت .

---

(١) البخارى (٥٢٥٢) فى الطلاق ، باب : قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ . . . ﴾ بإسناده عن عبد الله بن عمر أنه طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله ﷺ فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك فقال رسول الله ﷺ : « مُرْه فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس ، فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء» .

(٢) أحمد (٤ / ٣٣) .

(٣) أبو داود (٢٠٤٩) فى النكاح ، باب : النهى عن تزويج من لم يلد من النساء ، ولفظ الحديث قال : « غرِّبها » .

وقالت طائفة: ليس فى الحديث ما يدل على أنها زانية ، وإنما فيه أنها لا تمتنع ممن لمسها أو وضع يده عليها أو نحو ذلك؛ فهى تعطى الليان لذلك، ولا يلزم أن تعطيه الفاحشة الكبرى ، ولكن هذا لا يؤمن معه إجابتها لداعى الفاحشة، فأمره بفراقها تركا لما يريبه إلى ما لا يريبه ، فلما أخبره بأن نفسه تتبعها وأنه لا صَبْرَ له عنها رأى مصلحةَ إمساكها أرْجحَ من مفارقتها لما يكره من عدم انقباضها عمن يلمسها ، فأمره بإمساكها ، وهذا لعله أرجح المسالك ، والله أعلم .

وسألته ﷺ امرأة فقالت : إن زوجى طلقنى ـ يعنى ثلاثا ـ وإنى تزوجت زوجا غيره، وقد دخل بى ، فلم يكن معه إلا مثل هُدْبَة الثوب ، فلم يقْرَبنى إلا بهنَة واحدة ، ولم يصل منِّى إلى شىء ، أفأحل لزوجى الأول ؟ فقال رسول الله ﷺ : « لا تحلِّين لزوجك الأول حتى يذوقَ الآخرُ عُسَيْلَتَكِ وتذوقى عُسَيْلَتهُ » . متفق عليه (١) .

وسئل ﷺ أيضا عن الرجل يطلق امرأته ثلاثا ، فيتزوجها الرجل فيغلق الباب ، ويرخى الستر ، ثم يطلقها قبل أن يدخل بها ، قال : « لا تحل للأول حتى يجامعها الآخر » . ذكره النسائى (٢) .

وسئل ﷺ عن التيس المستعار فقال : « هو المحلِّل » ، ثم قال : « لعن الله المحلِّل والمحلل له » . ذكره ابن ماجه (٣) .

وسألته ﷺ امرأة عن كفر المنعمين ، فقال : « لعل إحداكن أن تطول أيمتها (٤) بين يدى أبويها تعنس، فيرزقها الله زوجا ، ويرزقها منه مالا وولدا، فتغضب الغضبة ، فتقول: ما رأيت منه يوماً خيراً قط » . ذكره أحمد (٥) .

وسئل ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا ، فقام غضبان ، ثم قال : « أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم ؟ » حتى قام رجل فقال : يا رسول الله ، ألا أقتله ؟ ذكره النسائى (٦) .

وطلق رُكانة بن عبد يزيد أخو بنى المطلب امرأته ثلاثا فى مجلس واحد ، فحزن عليها

---

(١) البخارى (٥٢٦٥) فى الطلاق ، باب : من قال لامرأته : أنت على حرام ، ومسلم (١٤٣٣) فى النكاح ، باب : لا تحل المطلقة ثلاثًا لمطلقها .

(٢) النسائى (٣٤١٥) فى الطلاق ، باب : إحلال المطلقة ثلاثا .

(٣) ابن ماجه (١٩٣٦) فى النكاح ، باب : المحلل والمحلل له .

(٤) أى : عزوبتها .

(٥) أحمد (٦ / ٤٥٢) .

(٦) النسائى (٣٤٠١) فى الطلاق ، باب : الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ،وضعفه الألبانى .

حزنا شديدا ، فسأله رسول الله ﷺ : « كيف طلقتها ؟ » فقال طلقتها ثلاثا ، فقال : « فى مجلس واحد ؟ » فقال : نعم ، قال : « إنما تلك واحدة فارجعها إن شئت » . قال فراجعها، فكان ابن عباس يروى إنما الطلاق عند كل طهر. ذكره أحمد. قال : حدثنا سعيد ابن إبراهيم، قال: حدثنى أبى عن محمد بن إسحاق قال: حدثنى داود بن الحصين عن عكرمة مولى ابن عباس، فذكره [(١)] ، وأحمد يصحح هذا الإسناد ، ويحتج به ، وكذلك الترمذى .

وقد قال عبد الرزاق : أنبأنا ابن جريج قال : أخبرنى بعض بنى رافع مولى رسول الله ﷺ عن عكرمة عن ابن عباس ، قال : طلّق عبد يزيد أبو ركانة وإخوته أم ركانة ونكح امرأة من مزَينة ، فجاءت النبى ﷺ ، فقالت : ما يغنى عنى إلا كما تغنى هذه الشعرة ، لشعرة أخذتها من رأسها ، ففرق بينى وبينه ، فأخذت النبى ﷺ حَمِيته ، فدعا بُركانة وإخوته ، ثم قال لجلسائه : « أترون أن فلانا يشبه منه كذا وكذا من عبد يزيد ، وفلانا منه كذا وكذا ؟ » قالوا : نعم ، قال النبى ﷺ لعبد يزيد : « طلّقها » ، ففعل ، فقال : « راجع امرأتك أم ركانة وإخوته » ؛ فقال : إنى طلقتها ثلاثا يا رسول الله ، قال : « قد علمت ، راجعها » ، وتلا : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [(٢)] [الطلاق : ١].

قال أبو داود : حدثنا أحمد بن صالح قال : حدثنا عبد الرزاق ، فذكره [(٣)] ، فهذه طريقة أخرى متابعة لابن إسحاق ، والذى يخاف من ابن إسحاق التدليس ، وقد قال : حدثنى ، وهذا مذهبه ، وبه أفتى ابن عباس فى إحدى الروايتين عنه ، صح عنه ذلك [(٤)]، وصح عنه إمضاء الثلاث موافقة لعمر رضي الله عنه [(٥)] ، وقد صح عنه ﷺ أن الثلاث كانت واحدة فى عَهده وعهد أبى بكر وصدرا من خلافة عمر رضي الله عنهما [(٦)] ، وغاية ما يقدر مع بُعده أن الصحابة كانوا على ذلك ولم يبلغه .

وهذا وإن كان كالمستحيل فإنه يدلُّ على أنهم كانوا يفتون فى حياته وحياة الصديق بذلك، وقد أفتى هو ﷺ به، فهذه فتواه وعملُ أصحابه كأنه أخذ باليد ولا معارض لذلك.

ورأى عمر رضي الله عنه أن يحمل الناس على إنفاذ الثلاث عقوبةً وزجرا لهم لئلا يُرْسلوها جملة ، وهذا اجتهاد منه رضي الله عنه ، وغايته أن يكون سائغًا لمصلحة رآها ، ولا يوجب تَرْكَ ما

---

(١) أحمد (١ / ٢٦٥) .

(٢) عبد الرزاق (١١٣٣٤) فى الطلاق ، باب : المطلق ثلاثا .

(٣) أبو داود (٢١٩٦) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

(٤) أبو داود (٢١٩٨) فى الكتاب والباب السابقين .

(٥) أبو داود (٢١٩٩) فى الكتاب والباب السابقين،وضعفه الألبانى .

(٦) أبو داود (٢٢٠٠) فى الكتاب والباب السابقين .

أفتى به رسول الله ﷺ ، وكان عليه أصحابه فى عَهْده وعهد خليفته ، فإذا ظهرت الحقائق فليقل امرؤ ما شاء ، وبالله التوفيق .

وسأله ﷺ رجل ، قال : إن تزوجت فلانة فهى طالق ثلاثا ، فقال : « تزوجها ؛ فإنه لا طلاق إلا بعد النكاح » (١) .

وسئل ﷺ عن رجل قال: يوم أتزوج فلانة فهى طالق ، فقال: « طَلَّقَ ما لا يملك». ذكرهما الدارقطنى (٢) .

وسأله ﷺ عبدٌ فقال : إن مولاتى زوجتنى ، وتريد أن تفرق بينى وبين امرأتى ، فحمد الله وأثنى عليه وقال : « ما بال أقوام يزوجون عبيدهم إماءهم ، ثم يريدون أن يفرقوا بينهم ، ألا إنما يملك الطلاقَ من أخذ بالساق » . ذكره الدارقطنى (٣) (٤) .

باب
القرعة فى الطلاق

قال (٥) : وسألت أبا عبد الله عن رجل قال ـ وله أربع نسوة : أول امرأة تطلع فهى طالق ، فطلعن كلُّهن ؟ قال: قد اختلفوا فى هذا أيضا ، قلت : أخبرنى فيه بشىء ، فقال: قال بعضهم : يقسم بينهن تطليقة ، قلت : أخبرنى فيه بقولك ، فقال : يقرع بينهن ، فأيتهن خرجت عليها القرعة طلقت .

لفظ « الأول » يراد به ما يتقدم على غيره ، ويراد به ما لا يتقدم عليه غيره .

وعلى المعنى الأول: لا يكون أولا إلا إذا تبعه غيره وتأخر عنه . وعلى المعنى الثانى : يكون أولا ، وإن لم يتأخر عنه غيره . فيصح على هذا أن يقول من لم يتزوج إلا امرأة واحدة ، أو لم يولد له إلا ولد واحد : هذه أول امرأة تزوجتها، وهذا أول مولود ولد لى .

وعلى هذا إذا قال : أول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت ولدا ، ثم لم تلد بعده شيئا : عَتَقَ ذلك الولد ، ولو قال : أول مملوك أشتريه فهو حر : عتق العبد المشترى ، وإن لم يشترِ بعده غيره (٦) .

---

(١) الدارقطنى (٤ / ٣٥ ، ٣٦) برقم (٩٧) فى الطلاق والخلع والإيلاء وغيره .
(٢) الدارقطنى (٤ / ١٦) برقم (٤٧) فى الطلاق والخلع والإيلاء وغيره .
(٣) الدارقطنى (٤ / ٣٧) برقم (١٠٣) وفيه : « إن مولاى زَوَّجنى . . . » فى الطلاق والخلع والإيلاء وغيره .
(٤) إعلام الموقعين (٤ / ٤٣٥ ، ٤٣٦) .
(٥) يعنى « مهنا » فى مسائله للإمام أحمد ﷺ .
(٦) الطرق الحكمية (٣٢٢) .

وأيضا

ولو طلق إحداهما لا بعينها ، ثم ماتت إحداهما : لم يتعين الطلاق فى الباقية وأقرع بين الميتة والحية .

قال أبو حنيفة : يتعين الطلاق فى الباقية (١) .

وقال الشافعى : لا يتعين فيها ، وله تعيينه فى الميتة (٢) .

قال الحنفية : هو مُخير فى التعيين ، ولم يبق من يصح إيقاع الطلاق عليها إلا الحية . ومن خير بين أمرين ففاته أحدُهما : تعيَّن الآخر .

قال المقْرِعون : قد أقمنا الدليل على أنه لا يملك التعيين باختياره . وإنما يملك الإقراع، ولم يَفُتْ محله . فإنه يخرج المطلقة ، فيتبين وقوع الطلاق من حين التطليق لا من حين الإقراع ، كما تقدم تقريره .

قالت الحنفية : لا يصح أن يبتدئ فى الميتة الطلاق : فلا يصح أن يعينه فيها بالقرعة ، كالأجنبية .

قال أصحاب القرعة : نحن لا نعين الطلاق فيها ابتداء ، وإنما تبين بالقرعة أنها كانت مطلقة فى حال الحياة .

قالت الحنفية: ماتت غير مطلقة ، بدليل أنه يجوز أن تخرج القرعة عندكم على الحية. فتكون هى المطلقة ، دون الميتة ، وإذا لم تكن مطلقة قبل الموت لم يثبت حكم الطلاق فيها بعد الموت ، كما لا يثبت الطلاق المبتدأ .

قال المقرعون : إذا وقعت عليها القرعة تبينا أنها هى المطلقة فى حال الحياة .

فصل

فإن قيل : فما تقولون فيما إذا خرجت القرعة على امرأة ، ثم ذكر بعد ذلك أن المطلقةَ غيرها ؟

قيل : تعود إليه من حين وقعت عليها القرعة ، ويقع الطلاق بالمذكورة . فإن القرعة

---

(١) انظر : مختصر الطحاوى ص (٢٠٠) .

(٢) انظر : مختصر المزنى ص (١٩٥) .

إنما كانت لأجل الاشتباه ، وقد زال بالتذكر ، إلا أن تكون التى وقعت عليها القرعة قد تزوجت ، أو كانت القرعة بحكم الحاكم ، فإنها لا تعود إليه . نص عليه الإمام أحمد .

قال الخلال : أخبرنى الميمونى : أنه ناظر أبا عبد الله فى مسألة الذى له أربع نسوة ، فطلق واحدة منهن ، ثم لم يدرِ . قال : يُقْرع بينهن . وكذلك فى الأعْبُد . قلت : فإن أقرع بينهن ، فوقعت القرعة على واحدة ، ثم ذكر التى طلق ؟ قال : ترجع إليه . والتى ذكر أنه طلق يقع الطلاق عليها . قلت : فإن تزوجت ؟ قال : هو إنما دخل فى القرعة ؛ لأنه اشتبه عليه . فإذا تزوجت فذا شىء قد مرّ . فقال له رجل : فإن كان الحاكم أقرع بينهن؟ قال : لا أحب أن ترجع إليه ؛ لأن الحاكم فى ذا أكبر منه ، فرأيته يغلظ أمر الحاكم إذا دخل فى الإقراع بينهن .

وقد توقف فى الجواب فى رواية أبى الحارث . فإنه قال : سألت أبا عبد الله ، قلت: فإن طلق واحدة من أربع وأقرع بينهن ، فوقعت القرعة على واحدة، وفرق بينه وبينها ، ثم ذكر وتيقن ـ بعدما فرق الحاكم بينهما ـ أن التى طلق فى ذلك الوقت هى غير التى وقعت عليها القرعة ؟ قال : أعفنى من هذه . قلت : فما ترى العمل فيها؟ قال : دعها . ولم يجب فيها بشىء .

قلت : أما إذا تزوجت فلا يقبل قوله : إن المطلقة كانت غيرها ، لما فيه من إبطال حق الزوج .

فإن قيل : فلو أقام بينة أن المطلقة غيرها ؟

قيل : لا ترد إليه أيضا . فإن القرعة تصيب طريقا إلى وقوع الطلاق فيمن أصابتها . ولو كانت غير المطلقة فى نفس الأمر . فالقرعة فرقت بينهما ، وتأكدت الفرقة بتزويجها .

فإن قيل : فهذا ينتقض بما إذا ذكر قبل أن تنكح ؟

قيل : أما إذا انقضت عدتها وملكت نفسها ، ففى قبول قوله عليها نظر .

فإن صدقته أن المطلقة كانت غيرهَا ، فقد أقرت له بالزوجية ، ولا منازع له .

وأما إذا ذكر ، وهى فى العدة ، فإن كان الطلاق رجعيا فلا إشكال ، فإنه يملك رجعتها بغير رضاها ، فيقبل قوله : إن المطلقة غيرها . وإن كان الطلاق بائنا ، فله عليها حق حبس العدة . وهى محبوسة لأجله ، والفراش قائم ، حتى لو أتت بولد فى مدة الإمكان لحقه . فإذا ذكر أن المطلقة غيرها كان القول قوله، كما لو شهدت بينة بأنه طلقها ، ثم رجع الشهود ، ولكن لما كانت البينة غير متهمة ردت إليه مطلقا ، بخلاف قوله : إن

المطلقة غيرها ، فإنه متهم فيه . وكذلك لا ترد إليه بعد نكاحها ولا بعد حكم الحاكم .

والقياس : أنها لا ترد إليه بعد انقضاء عدتها وملكها نفسها ، إلا أن تصدقه ؛ ولهذا لو قال بعد انقضاء عدتها : كنت راجعتك قبل انقضاء العدة ، لم يقبل منه إلا بينة أو تصديقها . ولو قال ذلك والعدة باقية ، قبل منه ؛ لأنه يملك إنشاء الرجعة .

وأما إذا كانت القرعة بحكم الحاكم ، فإن حكمه يجرى مجرى التفريق بينهما فلا يقبل قوله : إن المطلقة غيرها .

فصل

فإن قيل : فما تقولون فيما رواه « مهنا » قال : سألت أبا عبد الله عن رجل له امرأتان مسلمة ونصرانية ، فقال فى مرضه : إحداكما طالق ثلاثا . ثم أسلمت النصرانية ، ثم مات فى ذلك المرض قبل أن تنقضى عدة واحدة منهما ، وقد كان دخل بهما جميعا ؟ فقال : أرى أن يقرع بينهما . قلت له : يكون للنصرانية من الميراث ما للمسلمة ؟ قال : نعم . فقلت: إنهم يقولون : للنصرانية ربع الميراث ، وللمسلمة ثلاثة أرباعه ؟ فقال:لم ؟ فقلت : إنها أسلمت رغبة فى الميراث . قلت : ويكون الميراث بينهما سواء ؟ قال : نعم .

فقد نص على القرعة بينهما ، ونص على قسمة الميراث بينهما على السواء . فما فائدة القرعة ؟

ولا يقال : القرعة لأجل العدة ، حيث تعتد المطلقة عدة الطلاق . فإنكم صرحتم بأن واحدة منهما تعتد بأقصى الأجلين ،ويدخل فيه أدناهما ،كما صرح به القاضى . وعلى هذا : فلا يبقى للقرعة فائدة أصلا . فإنهما يشتركان فى الميراث ويتساويان فى العدة .

قيل : الإقراع لم يكن لأجل الميراث ، فإنه صرح بأنه بينهما ، وهذا على أصله ، فإن المبتوتة ترث ما دامت فى العدة . وغاية الأمر : أن يكون قد عين النصرانية بالطلاق ، ثم أسلمت فى عدتها قبل الموت ، فإنها ترث . ولو طلقهما جميعا ثم أسلمت ورثتا جميعا . وأما القرعة . فلإخراج المطلقة ؛ ليتبين أنه مات وإحداهما زوجته ،والأخرى غير زوجته ، فإذا وقعت القرعة على إحداهما تبين أنها أجنبية .

وإنما ثبت لها الميراث لكون الطلاق فى المرض ، والعدة تابعة للميراث ، وما عدا ذلك فهى فيه أجنبية ، حتى لو لم ينفق عليها من حين الطلاق إلى حين الموت ، لم يُرجع فى تركته بالنفقة .

فإن قيل : فهو مُتهم فى حرمان النصرانية ؛ لأنه يعلم أنها لا ترث ؟

قيل : التهمة ؛ لأنها يجوز أن تسلم قبل موته .

وأما قول من قال : للنصرانية ربع الميراث ، وللمسلمة ثلاثة أرباعه : فلا يُعْرف من القائل بهذا ، ولا وجه لهذا القول . وتعليلُه بكونها أسلمت رغبة فى الميراث أغربُ منه . والله أعلم .

فصل

فإن قيل : فما تقولون فيما رواه جابر بن زيد عن ابن عباس فى رجل له ثلاث نسوة، فطلق واحدة منهن ، ولم يدر أيتهن ، ثم مات ؟ قال : « ينالهن من الطلاق ما ينالهن من الميراث » ما معنى ذلك ؟

قيل : قد سئل عنه أبو عبيد الله فقال : معناه يقع الطلاق عليهن ، ويرثن جميعا . وقال إسحاق بن منصور ، قلت لأحمد : حديث عمرو بن هرم : ينالهن من الطلاق ما ينالهن من الميراث . قال : أليس يرثن جميعا ؟ قلت : بلى . قال : كذلك يقع عليهن الطلاق .

وهذا لا يدل على أن ذلك قول أحمد ، ولا مذهبه . وإنما ذكره تفسيرا لا مذهبا . وهذا قد يحتج به مالك ومن قال بقوله فى وقوع الطلاق على الجميع .

قلت : ويحتمل كلامه معنى آخر ، وهو أن يكون المراد وقوع الطلاق على واحدة منهن تعين بالقرعة أو بغيرها ، كما يحرم الميراث واحدة منهن . فيكون ما ينالهن من حكم الطلاق مثل الذى ينالهن من حكم الميراث . وهذا ـ إن شاء الله ـ أظهر ، فإن لفظه لا يدل على أنهن يرثن جميعا . ولا يمكن أن يقال ذلك إلا إذا كان الطلاق رجعيا أو كان فى المرض على أحد الأقوال . فكيف يطلق ابن عباس الجميع بطلاق واحدة ، ويورث مطلقة بائنة طلقت فى الصحة مع زوجات . وإذا فُسِّر كلامه بما ذكرنا لم يكن فيه إشكال . والله أعلم (١) .

(١) الطرق الحكمية (٣١٧ ـ ٣٢١) .

فصل

وقد قال أبو حنيفة : إذا طلق امرأة من نسائه لا بعينها ، فإنه لا يحال بينه وبينهن . وله أن يطأ أيتهن شاء . فإذا وطئ انصرف الطلاق إلى الأخرى . واختاره ابن أبى هريرة من الشافعية فجعلوا الوطء تعيينا .

ومعلوم أن التعيين بالقرعة أولى من التعيين بالوطء . فإن القرعة تخرج من قَدَّر الله إخراجَه بها ، ولا يتهم بها ، والوطء تابع لإرادته وشهوته . ويجوز أن يشتهى غير من كان فى نفسه إرادة طلاقها ، فهو متهم . فالتعيين بالطريق الشرعى أولى من التعيين بالتشهى والإرادة .

ومما يوضحه : أن أبا حنيفة قد قال ـ فيما إذا أعتق إحدى أمتيه ، ثم وطئ إحداهما : إن الوطء لا يعين المعتقة من غيرها [1] .

قال أصحابه : الفرق بينهما أن الطلاق يوجب التحريم ، وذلك ينفى النكاح . فلما وطئ إحداهما دل على أنه مختار أن تكون زوجته ، فإنه لا يطأ من ليست زوجته . وأما العتق : فإنه ـ وإن أوجب تحريم الوطء ـ فلا ينافى ملك اليمين ، كأخته من الرضاع .

فقال المنازعون لهم : الطلاق لا يوجب التحريم عندكم ؛ فإن الرجعة مباحة . وإنما الموجب للتحريم : انقضاء العدة واستيفاء العدد . وقد صرح أصحابكم بذلك ، على أن النكاح ـ وإن نافاه التحريم ـ فالملك ينافيه التحريم . فهما متساويان فى أن الوطء لا يجوز إلا فى ملك وهو متحقق لملك الموطوءة [2] .

وكذلك لو قال ـ وقد رأى طائرا : إن كان هذا غرابا ففلانة طالق ، وإن لم يكن غرابا ففلان حر ، ولم يعلم ما هو ؟ فإنه يقرع بين المرأة والعبد عندكم أيضا ، فيحكم بما خرجت به القرعة .

فإن قلتم هنا : لم تدخل القرعة فى الطلاق بانفراده ، بل دخلت فى التمييز بينه وبين العتق ، والقرعة تدخل فى العتق ، بدليل حديث الأعبد الستة [3] .

---

(١) انظر : مختصر الطحاوى ص (٣٧٥) . (٢) الطرق الحكمية (٣٠٨) .

(٣) مسلم (١٦٦٨) فى الأيمان ، باب : من أعتق شركا له فى عبد ، وأبو داود (٣٩٥٨) فى العتق ، باب : فيمن أعتق عبيدا له لم يبلغهم الثلث ، ومالك فى الموطأ (٢ / ٧٧٤) رقم (٣) فى العتق والولاء ، باب : من أعتق رقيقا لا يملك مالا غيرهم .

قيل : إذا دخلت للتمييز بين الطلاق والعتاق دخلت للتمييز بين المطلقة وغيرها . وكل ما قُدّر من المانع فى أحد الموضعين فإنه يجرى فى الآخر سواء بسواء .

وأيضا : فإذا كانت القرعة تخرج المعتق من غيره فإخراجه للمطلقة أولى وأحرى . فإن إخراج منفعة البُضْع من ملكه أسهل من إخراج عين الرقبة ، وإبقاء الرق فى العين أبدا أسهل من إبقاء بعض المنافع . وهى منفعة البضع . فإذا صلحت القرعة لذلك فهى لما دونه أقبل . وهذا فى غاية الظهور .

وأيضا : فاشتباه المطلقة بغيرها لا يمنع استعمال القرعة .

دليله : مسألة الطائر .

وقوله : إن كان غرابا فنسائى طوالق ، وإن لم يكن فعبيدى أحرار .

فإن قلتم : قد يستعمل الشىء فى حكم ، ولا يستعمل فى آخر ، كالشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين ، يقبل فى الأموال دون الحدود والقصاص .

يوضحه : أنه لو ادعى سرقة ، وأقام شاهدا وحلف معه غرمناه المال ، ولم نقطعه . فكذا هاهنا . استعملنا القرعة فى الرق والحرية ، دون الطلاق للحاجة .

قيل : الحاجة فى إخراج المطلقة من غيرها كالحاجة فى إخراج المعتق من غيره سواء . وإذا دخلت للتمييز بين الفرج المملوك بملك اليمين وغيره ، صح دخولها للتمييز بين الفرج المملوك بعقد النكاح وغيره ، ولا فرق ، ولا يشبه ذلك مسألة القطع والغرم فى أنه يثبت أحدهما بما لا يثبت به كل واحد منهما ، والعتق والطلاق يتفقان فى الأحكام ، وهو أن كل واحد منهما مبنى على التغليب والسراية ، ويثبت بما يثبت به الآخر .

وأيضا : فإن الحقوق إذا تساوت على وجه لا يمكن التمييز بينها إلا بالقرعة ، صَحَّ استعمالها فيها ، كما قلتم فى الشريكين إذا كان بينهما مال ، فأرادا قسمته ، فإن الحاكم يجزئه ويقرع بينهما ، وكذلك إذا أراد أن يسافر بإحدى نسائه ، وكذلك إذا أعتق عبيده الذين لا مال له سواهم فى مرضه ، وكذلك إذا تساوى المدعيان فى الحضور عند الحاكم ، وكذلك الأولياء فى النكاح إذا تساووا وتشاحوا فى العقد : أقرع بينهم ، وكذلك إذا قتل جماعة فى حالة واحدة ، وتشاحَّ الأولياء فى المقتص ، أقرع بينهم . فمن قَرَع قُتل له ، وأخذت الدية للباقين .

فإن قلتم: التراضى على القسمة من غير قرعة جائز، وكذلك بين النساء إذا أردن السفر، وكذلك هاهنا ؛ لأن التراضى على فسخ النكاح ونقله من محل إلى محل لا يجوز ؟

قلنا : ليست القرعة فى الطلاق نقلا له عمن استحقه إلى غيره ، بل هى كاشفة عمن توجه الطلاق إليها وواقع عليها .

قال المعيّنون بالاختيار : قد حصل التحريم فى واحدة لا بعينها . فكان له تعيينها باختياره، كما لو أسلم الحربى وتحته خمس نسوة ، اختار .

قال أصحاب القرعة : هذا القياس مبطل ، أولا بالمنسية ، فإن المحرمة منهن بعد النسيان غير معينة ، وليس له تعيينها .

وهذا الجواب غير قوى ، فإن التحريم هاهنا وقع فى معينة ، ثم أشكلت . بل الجواب الصحيح أن يقال : لا تطلق عليه الأخت والخامسة بمجرد الإسلام ، بل إذا عين الممسكات أو المفارقات ، حصلت الفرقة من حين التعيين ، ووجبت العدة من حينئذ .

وسر المسألة :أن الشارع خيره بين مَنْ يُمْسِك ومن يفارق ، نظرا له ، وتَوْسِعَةً عليه . ولو أمره بالقرعة هاهنا فربما أخرجت القرعة عن نكاحه من يحبها،وأبقت عليه من يبغضها، ودخوله فى الإسلام يقتضى ترغيبه فيه ، وتحبيبه إليه . فكان من محاسن الإسلام ، رد ذلك إلى اختياره وشهوته ، بخلاف ما إذا طلق هو من تلقاء نفسه واحدة منهن .

إلا أن القياس الذى احتجوا به فاسد أيضا ، فإنه يَنْكَسِر بما إذا اختلطت زوجته بأجنبية، أو ميتة بمذكاة . فإنه ليس له تعيين المحرمة .

فإن قيل : ولا إخراجها بالقرعة ؟

قلنا : نحن لم نستدل بدليل يرد علينا فيه هذا ، بخلاف من استدل بمن ينكسر عليه بذلك .

فإن قيل : والتحريم هاهنا كان فى معين ثم اشتبه ؟

قيل : لما اشتبه وزال دليل تعينه ، صار كالمبهم . وهذا حجة مالك عليكم حيث حرم الجميع ؛ لإبهام المحرمة منهن .

قال أصحاب التعيين : التحريم هاهنا حكم تعلق بفرد لا بعينه من جملة . فكان المرجع فى تعيينه إلى المكلف ، كما لو باع قَفيزا من صُبْرة .

قال أصحاب القرعة : الإبهام إنما يصح فى البيع ، حيث تتساوى الأجزاء ، ويقوم كل جزء منها مقام الآخر فى التعيين ، فلا تفيد القرعة هاهنا قدرا زائدا على التعيين . وليس كذلك الطلاق ، فإن محله لا تتساوى أفراده ولا الغرض منه . فهو بمسألة المسافر

بإحدى الزوجات أشبه منه بمسألة القفيز من الصُّبْرة . ألا ترى أن التهمة تلحق فى التعيين هاهنا ، وفى مسألة القسمة ، وفى مسألة الطلاق ، ولا تلحق فى التعيين فى مسألة القفيز من الصبرة المتساوية ؟ وهذا فقه المسألة : أن الموضع الذى تقع فيه التهمة شُرِعت فيه القرعةُ نفيا لها (١) ، وما لا تلحق فيه لا فائدة فيها ، على أن هذا القياس منتقض بما إذا أعتق عبدا مبهما من عبيده ، أو أراد السفر بإحدى نسائه .

قال أصحاب التعيين : لما كان له تعيين المطلقة فى الابتداء ، كان له تعيينها فى ثانى الحال باختياره .

قال أصحاب القرعة : هذا قياس فاسد ؛ فإنه فى الابتداء لم يتعلق بالتعيين حق لغير المطلقة ، وبعد الإيقاع قد تعلق به حقهن . فإن كل واحدة منهن قد تدعى أن الطلاق واقع عليها ؛ لتملك به بُضْعها ، أو واقع على غيرها لتستبقى (٢) به نفقتها وكسوتها . فلم يملك هو تعيينه للتهمة ، بخلاف الابتداء .

قال المبطلون للقرعة : القرعة قمار وميسر ، وقد حرمه الله فى سورة المائدة ، وهى من آخر القرآن نزولا. وإنما كانت مشروعة قبل ذلك .

قال أصحاب القرعة : قد شرع الله ورسوله القرعة ، فأخبر بها عن أنبيائه ورسله مقررا لحكمها غير ذام لها . وفعلها رسول الله ﷺ وأصحابه من بعده . وقد صانهم الله ـ سبحانه ـ عن القمار بكل طريق . فلم يشرع لعباده القمار قط ، ولا جاء به نبى أصلا . فالقرعة شرعه ودينه ، وسنة أنبيائه ورسله .

قال المانعون من القرعة : قد اشتبهت المحللة بالمحرمة على وجه لا تبيحه الضرورة . فلم يكن له إخراجها بالقرعة ، كما لو اشتبهت أخته بأجنبية ، أو ميتة بمذكاة .

قال أصحاب القرعة : الفرق أن هاهنا نستصحب أصل التحريم ، ولا نزيله بالشك . بخلاف مسألتنا ، فإن التحريم الأصلى قد زال بالنكاح . وشككنا فى وقوع التحريم الطارئ بأى واحدة منهن وقع . فلا يصح إلحاق إحدى الصورتين بالأخرى .

قال المانعون : قد تُخرج القرعة غير المطلقة ؛ فإنها ليس لها من العلم والتمييز ما تخرج به المطلقة بعينها .

قال المقرعون : هذا ـ أولا ـ اعتراض على السنة ، فهو مردود .

---

(١) أى : نفيا للتهمة .

(٢) يشير ابن القيم ـ رحمه الله ـ إلى الآيتين [٩٠ ، ٩١] من سورة المائدة .

وأيضا : فإن التعيين بها أولى من التعيين بالاعتراض والتشهى ، أو جعل المرأة معلقة إلى الموت ، أو إيقاع الطلاق بأربع لأجل إيقاعه بواحدة منهن .

وأيضا : فإن القرعة مزيلة للتهمة .

وأيضا : فإنها تفويضٌ إلى الله ليعين بقضائه وقدره ما ليس لنا سبيلٌ إلى تعيينه . والله أعلم (١) .

فصل

ومن هذا الباب (٢) : لو طلق إحدى امرأتيه بعينها ثم اشتبهت عليه بالأخرى فقيل : يجب عليه اعتزالهما ويوقف الأمر حتى يتبين الحال وعليه نفقتهما . وهذا مذهب الشافعى وأبى حنيفة وأحمد فى إحدى الروايتين ، وهى اختيار صاحب المغنى .

وقيل : يقرع بينهما كما لو أبهم الطلاق فى واحدة لا بعينها ، وهذا هو المشهور فى المذهب ، وهذا اختيار عامة أصحاب أحمد ، ونص عليه الخرقى فى المختصر ، فقال : ولو طلق واحدة من نسائه ونسيها أخرجت بالقرعة (٣) .

قال المانعون من القرعة : فى هذه الصورة اشتبهت عليه زوجته بأجنبية فلا تحل له إحداهما بالقرعة كما لو اشتبهت أخته بأجنبية لم يكن له أن يعقد على إحداهما بالقرعة .

قالوا :ولأن القرعة لا تزيل التحريم من المطلقة ولا ترفع الطلاق عمن وقع عليه ولا تزيل احتمال كون المطلقة غير من وقعت عليها القرعة بدليل أن التحريم لو ارتفع بالقرعة لما عاد إذا ذكرها ، فلما عاد التحريم بالذكر دل على أن القرعة لم ترفع تحريم المطلقة .

قالوا : وأيضا القرعة لا يؤمَن وقوعها على غير المطلقة وعدولها عن المطلقة ، وذلك يتضمن مفسدتين : تحريم المحللة له بلا سبب ، وتحليل المحرمة عليه مع جواز كونها المطلقة .

قالوا : وأيضا فلو حلف لا يأكل تمرة بعينها ثم وقعت فى تمر فإنها لا تخرج بالقرعة ، ولو حلف لا يكلم إنسانا بعينه ثم اختلط فى آخرين لم يخرج بالقرعة إلى أمثال ذلك من الصور فهكذا قالوا . وأيضا فلا نعلم سلفا باستعمال القرعة فى مثل هذه الصورة .

---

(١) الطرق الحكمية (٣٠٠ ـ ٣٠٤) .

(٢) أى : اشتباه المحظور بالمباح .

(٣) المغنى (٧ / ٢٥٣) طبعة عالم الكتب .

قالوا : وأيضا لو حلف لا يأكل تمرة فوقعت فى تمر فأكل منه واحدة فقد قال الخرقى : لا تحل له امرأته حتى يعلم أنها ليست التى وقعت اليمين عليها فحرمها مع أن الأصل بقاء النكاح ولم يعارضه يقين التحريم فهاهنا أولى .

قالوا : وأيضا فقد قال الخرقى فيمن طلق امرأته ولم يدر أواحدة طلق أو ثلاثا : اعتزلها ، وعليه نفقتها ما دامت فى العدة ، فإن راجعها فى العدة لم يطأها حتى يتيقن كم الطلاق ، فلم يبح له وطؤها لاحتمال كون الطلاق ثلاثا والأصل عدمه واحتمال كون غير من خرجت عليها القرعة هى المطلقة كاحتمال كون هذه مطلقة ثلاثا بل هو هناك أقوى ، فإن فى صورة الشك فى عدد الطلاق لم يتيقن تحريما برفع النكاح والأصل بقاء الحل ، وفى المنسيَّة قد تيقنا ارتفاع النكاح جملة عن إحداهما وأنها أجنبية وحصل الشك فى تعيينها .

قالوا : ولا يصح قياس هذه الصورة على ما إذا طلق واحدة مبهمة فقال : واحدة منكن طالق جاز له أن يعينها بالقرعة ؛ لأن الطلاق هاهنا لم يثبت لواحدة بعينها ، فإذا عينتها القرعة تعينت ؛ لأن الشارع جعل القرعة صالحة للتعيين مُنشئة له ، وفى مسألتنا : المطلقة مُعيَّنة فى نفسها لا محالة ، والقرعة لا ترفع الطلاق عنها ولا توقعه على غيرها كما تقدم .

وسر المسألة : أن القرعة إنما تعمل فى إنشاء التعيين الذى لم يكن لا فى إظهار تعيين كائن قد نسى فهذا ما احتج به من نصر هذا القول ، وأما من نصر القول بالقرعة فقالوا : الشارع جعل القرعة مُعيِّنة فى كل موضع تتساوى فيه الحقوق ، ولا يمكن التعيين إلا بها إذ لولاها لزم أحد باطلين : إما الترجيح بمجرد الاختيار والشهوة وهو باطل فى تصرفات الشارع، وإما التعطيل ووقف الأعيان ، وفى ذلك تعطيل الحقوق وتضرر المكلفين بما لا تأتى به الشريعة الكاملة ، بل ولا السياسة العادلة ، فإن الضرر الذى فى تعطيل الحقوق أعظم من الضرر المقدر فى القرعة بكثير ومحال أن تجيء الشريعة بالتزام أعظم الضررين لدفع أدناهما .

وإذا عرف هذا : فالحق إذا كان لواحد غير معين فإن القرعة تعينه فيسعد الله بها من يشاء، ويكون تعيين القرعة له هو غاية ما يقدر عليه المكلف، فالتعيين بها تعيين لتعلق حكم الله لما عينته ، فهى دليل من أدلة الشرع واجب العمل به وإن كان فى نفس الأمر بخلافه كالبينة والإقرار والنكول فإنها أدلة منصوبة من الشارع لفصل النزاع ، وإن كانت غير مطابقة لمتعلقها فى بعض الصور فلهذا نصب الشارع القرعة مُعينةً للمستحق قاطعة للنزاع . وإن تعلقت بغير صاحب الحق فى نفس الأمر فإن جماعة المستحقين إذا استووا فى سبب

الاستحقاق لم تكن القرعة ناقلة لحق أحدهم ولا مبطلة له ، بل لما لم يمكن تعميمهم كلهم ولا حرمانهم كلهم ، وليس أحدهم أولى بالتعيين من الآخرين جعلت القرعة فاصلة بينهم معينة لأحدهم ، فكأن المقرع يقول : اللهم قد ضاق الحق عن الجميع وهم عبيدك فخص بها من تشاء منهم به ثم تلقى فيسعد الله بها من يشاء ويحكم بها على من يشاء ، وهذا سر القرعة فى الشرع .

وبهذا عُلم بطلان قول من شبهها بالقمار الذى هو ظلم وجور وكيف يلحق غاية الممكن من العدل والمصلحة بالظلم والجور هذا من أفسد القياس وأظهره بطلانا ، وهو كقياس البيع على الربا ، فإن الشريعة فرقت بين القرعة والقمار كما فرقت بين الربا والبيع، فأحل الله البيع وحرم الربا ، وأحل الشارع القرعة وحرم القمار . وقد قال تعالى : ﴿ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ (٤٤) ﴾ [آل عمران]، وقال تعالى إخبار عن ذى النون : ﴿ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ (١٤١) ﴾ [الصافات] وقد احتج الأئمة بشرع مَنْ قبلنا جاء ذلك منصوصا عنهم فى مواضع .

وقد ثبت عن النبى ﷺ : أنه كان إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه (١) . وثبت عنه فى الصحيح ـ أيضا : أن رجلا أعتق ستة مملوكين لا مال له سواهم ، فجزأهم النبى ﷺ ثلاثة أجزاء ، وضرب عليهم بسهمى رق وسهم حرية ، فأعتق اثنين وأرق أربعة (٢) .

وكل ما ذكروه فى الطلاق فهو منتقض عليهم بهذه الصورة ، بل القرعة فى الطلاق أولى ؛ لأن القرعة هاهنا إنما هى لجمع الحرية فى بعضهم ، وقد كان فى الممكن أن يعتق من كل واحد سدسه وليستسعى فى بقية نفسه ـ كما يقول أبو حنيفة ـ أو يترك رقيقا ، ومع هذا فأقرع بينهم لجمع الحرية فى اثنين منهم وعين بها عبدين من الستة مع تشوفه إلى العتق وحكمه به فى السراية فى ملكه وملك شريكه ، فما الظن بالطلاق الذى هو أبغض الحلال إلى الله ورسوله ؛ ولأنا لو لم نستعمل القرعة فى المنسية لزم أحد محذورين : إما إيقاع الطلاق على الأربع إذا أنسيت بينهن وهذا باطل ؛ لأنه يتضمن تحريم من لم يطلقها ولا حرمها الله عليه . وإما أن يعطل انتفاعه بهن ويتركهن معلقات أبدا إلى الممات ، ومع هذا

---

(١) البخارى (٢٥٩٣) فى الهبة ، باب : هبة المرأة لغير زوجها ... إلخ ، ومسلم (٢٤٤٥) فى فضائل الصحابة، باب : فى فضل عائشة ﵂ ، وابن ماجه (١٩٧٠) فى النكاح ، باب : القسمة بين النساء ، والدارمى (٢/ ٢١١) فى الجهاد ، باب : فى النساء يغزون مع الرجال ، وأحمد (٦ / ١١٤ ، ١١٧ ، ١٩٧ ، ٢٦٩) .

(٢) سبق تخريجه ص١٥ .

نوجب عليه نفقتهن وكسوتهن وإسكانهن . ونقول : لا يحل لك قربان واحدة منهن ، وعليك القيام بجميع حقوقهن ، فهذا لو جاء به الشارع لقوبل بالسمع والطاعة ، ولكن حكمة شرعه ورحمته تأبياه ولا شاهد له يرد إليه ويعتبر به . وأما القول بالقرعة فقد ذكرنا من أصول شرعه ما يدل عليه وأنه أولى الأقوال فى المسألة .

وقد روى البخارى فى صحيحه : أن النبى ﷺ عرض على قوم اليمين فأسرعوا ، فأمر أن يسهم بينهم فى اليمين أيهم يحلف (١) .

وفى السنن والمسند عن أبى هريرة : أن رجلين تداعيا فى دابة ليس لواحد منهما بينة فأمرهما رسول الله ﷺ أن يستهما على اليمين أحبا أو كرها (٢) .

وفى المسند والسنن أيضا : أن النبى ﷺ قال : « إذا كره الاثنان اليمين أو استحباها فليستهما عليها » (٣) .

وفى السنن عن أم سلمة : أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ فى مواريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة فقال : « إنكم تختصمون إلى وإنما أنا بشر ، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض ، وإنما أقضى بينكم على نحو ما أسمع ، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه ، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتى بها أسطاما فى عنقه يوم القيامة » فبكى الرجلان وقال كل منهما : حقى لأخى . فقال رسول الله ﷺ : « أما إذا قلتما فاذهبا فاقتسما ، ثم توخيا الحق ، ثم استهما عليه ، ثم ليتحلل كل منكما صاحبه » (٤) .

وأقرع سعد يوم القادسية بين المؤذنين .

فهذه قرعة فى الحضانة ، وفى تخفيف السفينة ، وفى السفر بالزوجة والبداءة بها فى القسم ، وفى الحلف على الحق ، وفى تعيين الحق المتنازع فيه ، وفى الأذان ، وفى العتق وجمع الحرية وتكميلها فى رقبة كاملة .

---

(١) البخارى (٢٦٧٤) فى الشهادات ، باب : إذا تسارع قوم فى اليمين .

(٢) أبو داود (٣٦١٣) فى الأقضية ، باب : الرجلين يدعيان شيئا وليست لهما بينة ، والنسائى (٥٤٢٤) فى آداب القضاة ، باب : القضاء فيمن لم تكن له بينة ، وابن ماجه (٢٣٢٩) فى الأحكام ، باب : الرجلان يدعيان السلعة وليس بينهما بينة ، وأحمد (٢ / ٤٨٩ ، ٥٢٤) وضعفه الألبانى .

(٣) أبو داود (٣٦١٧) فى الكتاب والباب السابقين ، والبيهقى فى الكبرى (١٠ / ٢٥٥) فى الدعاوى والبينات ، باب : المتداعيين يتنازعان المال وما يتنازعان فيه فى أيديهما معا .

(٤) الترمذى (١٣٣٩) فى الأحكام ، باب (١١) وقال : « حسن صحيح » ، والنسائى (٥٤٠١) فى آداب القضاة ، باب : الحكم بالظاهر ، وابن ماجه (٢٣١٧) فى الأحكام ، باب : قضية الحاكم لا تحل حراما ولا تحرم حلالا .

وصح عن على رضي الله عنه أنه سئل عن رجل له أربع نسوة طلق إحداهن ونكح ثم مات لا يدرى الشهود أيتهن طلق ،فقال:أقرع بين الأربع وأنذر منهن واحدة وأقسم بينهن الميراث ، فهذه قرعة إما فى الطلاق وإما فى الاستحقاق للمال ، وأيا ما كان فالموانع التى ذكروها فى الطلاق بعينها قائمة فى استحقاق المال سواء بسواء ، فأى فرق بين تحريم مال أحله الله وبين تحريم فرج أحله الله ، فإن كانت القرعة تتضمن أحد الفسادين فهى متضمنة للآخر قطعا ، وإن لم تتضمن الآخر لم تتضمن ذلك . وقولكم : المال أسهل لا ينفعكم فى دفع هذا الإلزام ، والله أعلم .

قالوا : ونحن نجيب عن كلماتكم :

وأما قولكم : اشتبهت عليه زوجته بأجنبية فلم يحل المشتبه بالقرعة ، كما لو اشتبهت قبل العقد أخته بأجنبية .

فجوابه : أن الأصل قبل العقد التحريم ، وقد شككنا فى دفعه والأصل بقاؤه ، فمنعنا ثم أصل مستصحب لا يجوز تركه إلا بسبب يزيله ولا كذلك فى مسألتنا إذ ثبت الحل قطعا، فنحن إذا أخرجنا المطلقة بالقرعة بقيت الأخرى على الحل المستصحب قبل الطلاق ، وقد شككنا فى إصابة الطلاق لها فنتمسك بالأصل حيث يثبت ما يزيله وهذا واضح . وقد اتفق على هذا الأصل ـ أعنى استصحاب ما ثبت حتى يثبت رفعه .

وأما قولكم : القرعة لا تزيل التحريم من المطلقة ولا ترفع الطلاق عمن وقع عليه ولا تزيل احتمال كون المطلقة غير التى وقع عليها القرعة .

فجوابه : أنه منقوض بالعتق ، وما كان جوابكم عن العتق فهو جوابنا بعينه ومنقوض بالقرعة فى الملك المطلق ، فحق المالك فى ملك المال كحقه فى ملك البضع والعتق بالقرعة متضمن إرقاق رقبة من ثبت له الحرية ، وسقوط الحج والجهاد عنه وثبوت أحكام العبيد له على تقدير كونه هو المعتق فى نفس الأمر وإن كانت أمة يضمن إباحة فرجها لغير مالكها ومع هذا فالقرعة معينة للمعتق فتعيينها للمطلقة كذلك أولى .

وجواب آخر : وهو أن القرعة لم تزل تحريما ثابتا فى المطلقة وإنما عينت حكما لم يكن لنا سبيل إلى تعيينه إلا بالقرعة واحتمال كون غير التى خرجت لها القرعة هى المطلقة فى نفس الأمر كما لم يكلفنا به الشارع لتعذر الوصول إلى علمه فنزل منزلة المعدوم . وهذا كما أن احتمال كون غير الأَمَة التى خرجت لها القرعة هى الحرة فى نفس الأمر ساقطا عنا لتعذر علمنا به فتنزل منزلة المعدوم . وكذلك كون مالك المال الضائع موجودا فى نفس الأمر لا

يمتنع من نقله عنه إلى الملتقط بعد حول التعريف لتعذر معرفته فنزل منزلة المعدوم وكذلك حكم الصحابة ـ عمر وغيره ـ فى المفقود تتزوج امرأته وإن كان باقيا حيا على وجه الأرض، وقد أبيح فرج زوجته لغيره من غير طلاق منه ولا وفاة لتعذر معرفته فنزل فى منزلة المعدوم .

قولكم : لو ارتفع التحريم بالقرعة لما عاد إذا ذكرها .

قلنا : ارتفاع التحريم مشروط باستمرار النسيان ، وإذا زال النسيان زال شرط الارتفاع ، والقرعة إنما صرنا إليها للضرورة ولا ضرورة مع التذكر .

قولكم : القرعة لا يؤمن وقوعها على غير المطلقة وعدولها عن المطلقة وذلك يتضمن مفسدتين إلى آخره .

قلنا : منقوضٌ بالعتق وبالملك المطلق ، وأيضا لما كان ذلك مجهولا معجوزا عن علمه نزل منزلة المعدوم ، ولم يضر كون المستحق فى نفس الأمر غير المستحق بالقرعة كما قدمنا من النظائر ، فلسنا مؤاخذين بما فى نفس الأمر ما لم نعلم به .

وهذه قاعدة من قواعد الشرع وهى : أن المؤاخذة وترتب الأحكام على المكلف إنما هى على علمه لا على ما فى نفس الأمر إذا لم يعلمه وعليها جلُّ الشريعة فى الطهارات والنجاسات والمعاملات والمناكحات والأحكام والشهادات فإن الشاهد إذا عرف أن لزيد قِبَلَ عمرو حقا وجب عليه أن يشهد به وإن كان قد برئ إليه منه ويحكم به الحاكم فالشريعة غير منكر فيها ذلك ، وهل تتم مصالح العباد إلا بذلك ؟ !

قولكم : لو حلف لا يأكل تمرة ولا يكلم إنسانا ثم اختلط المحلوف عليه بغيره لم يخرج بالقرعة. فيقال : هذه المسألة ليست منصوصا عليها ولا يعلم فيها إجماع البتة . فإن كانت مثل مسألتنا سواء فالصواب التسوية بينهما ، وإن كان بينهما فرق بطل الإلحاق فبطل الإلزام بها على التقديرين ، نعم غاية ما يفيدكم إلزام الفرق بينهما ، وإن كان بينهما فرق بطل التقديران بالتناقض وإنه يجب عليه التسوية بينهما فى الحكم ، وهذا ليس بدليل يثبت لكم حكم المسألة إذ منازعكم يقول : تنَاقُضِى فى الفرق بين المسألتين ليس بدليل على صحة ماذهبتم إليه ، فإن كان التفريق باطلا جاز أن يكون الباطل فى عدم القول بالقرعة فى مسألة الإلزام ولا يتعين أن يكون الباطل القول بها فى المسألة المتنازع فيها ، فهذا جواب إجمالى كاف ، فكيف والفرق بينهما فى غاية الظهور ؛ فإنه إذا حلف لا يأكل تمرة بعينها ثم وقعت فى تمر فأكل منه واحدة فإنه لا يحنث حتى يأكل الجميع أو ما يعلم به أنه أكلها ، وما لم

يتيقن أكلها لم يتيقن حنثه فلا حاجة إلى القرعة . وكذلك مسألة كلام رجل بعينه . فإن قيل : فهل يأمرونه بالإقدام على الأكل مع الاختلاط ؟ قيل : الورع ألا يقدم على الأكل ، فإن أكل لم يحنث حتى يتيقن أكله لها .

قولكم : لا سلف بالقرعة فى هذه الصورة ، فيقال : سبحان الله ، وأىُّ سلف معكم يوقف الرجل عن جميع زوجاته وجعلهن معلقات لا مزوجات ولا مطلقات إلى الموت مع وجوب نفقتهن وكسوتهن وسكناهن عليه ، وينبغى أن يعلم أن القول الذى لا سلف به الذى يجب إنكاره أن المسألة وقعت فى زمن السلف فأفتوا فيها بقول أو أكثر من قول ، فجاء بعض الخلف فأفتى فيها بقول لم يقله فيها أحد منهم فهذا هو المنكر . فأما إذا لم تكن الحادثة قد وقعت بينهم وإنما وقعت بعدهم ، فإذا أفتى المتأخرون فيها بقول لا يحفظ عن السلف لم يُقَلْ : إنه لا سلف لكم فى المسألة ، اللهم إلا أن يفتوا فى نظيرها سواء بخلاف ما أفتى به المتأخرون فيقال حينئذ : إنه لا سلف لكم بهذه الفتوى ، وليس هذا موضع بسط الكلام فى هذا الموضع ، فإنه يستدعى تحريرا أكثر من هذا .

وأما قولكم : لو حلف لا يأكل تمرة قد وقعت فى تمر فأكل منه واحدة ، فإن الخرقى يُحَرِّم عليه امرأته حتى يعلم أنها ليست التى وقعت عليها اليمين (١) ، مع أن الأصل بقاء النكاح فهنا أولى .

قلت : الخرقى لم يصرح بالتحريم بل أفتى بأنه لا يقرب زوجته حتى يتبين الحال ، وهذا لا ينهض للتحريم ، ولفظ الخرقى فى مختصره هذا : (وإذا حلف بالطلاق ألا يأكل تمرة فوقعت فى تمر فإن أكل منه واحدة منع من وطء زوجته حتى يعلم أنها ليست التى وقعت عليها اليمين ، ولا يتحقق حنثه حتى يأكل التمر كله) هذا لفظه ، وآخر كلامه يدل على أن منعه من وطئها إنما هو على سبيل الورع ، فإنه لا يحرمها عليه بحنث مشكوك فيه وهذا ظاهر .

وأما مسألة من طلق ولم يدر أواحدة طلق أم ثلاثا فالاحتجاج بها فى غاية الضعف ، وكذلك الإلزام بها ؛ فإن الخرقى بناها على كون الرجعية محرمة ؛ ولهذا صرح فى المختصر بذلك فى تعليل المسألة فقال : وإذا طلق فلم يدر أواحدة طلق أم ثلاثا اعتزلها وعليه نفقتها ما دامت فى العدة ، فإن راجعها فى العدة لم يطأها حتى يتيقن كم الطلاق ؛ لأنه متيقن للتحريم شاك فى التحليل (٢) . فالخرقى يقول : هذا قد تيقن وقوع الطلاق ، وشك هل الراجعة رافعة له أم لا ؟ وغيره ينازعه فى إحدى المقدمتين ويستفصل فى الأخرى فيقول :

---

(١) انظر : المغنى (٧ / ٢٥٤) .

(٢) انظر : المغنى (٧ / ٢٤٧) .

لا نسلم أن الرجعية محرمة فلم يتيقن تحريما البتة ، وعلى تقدير أن تكون محرمة فالتحريم المتيقن أى تحريم يعنون به تحريما تزيله الرجعة أو تحريما لا تزيله ، الأول مسلم ولا يفيدكم شيئا ، والثانى ممنوع ، وعلى التقديرين فلا حجة لكم فى هذه المسألة ولا إلزام ، فإنها ليست منصوصة ولا متفق عليها ولا ملزمة أيضا ، فإنه بناها على أصله من كون الرجعية محرمة فقد تيقن تحريمها وشك فى رفع هذا التحريم بالرجعة ولا كذلك فيمن خرجت على سواها فإنه لم يتيقن تحريمها وإزالة التحريم بالقرعة فافترقا .

وأما قولكم : لا يصح قياسها على ما إذا طلق واحدة مبهمة حيث يعينها بالقرعة ؛ لأن الطلاق لم يثبت لواحدة بعينها فتعيينها بالقرعة بخلاف المنسية .

قلت : لاريب أن بين المسألتين فرقا ، ولكن الشأن فى تأثيره ومنعه من إلحاق إحداهما بالأخرى ، فإن صح تأثير الفرق بطل هذا الدليل المعين ، ولا يلزم من بطلان دليل معين بطلان الحكم إلا ألا يكون لهم دليل سواه ، ونحن لم نحتج بهذا الدليل أصلا حتى يلزم بطلان ماذكرناه وإن بطل تأثير الفرق وجب إلحاق إحدى الصورتين بالأخرى .

ونحن نبين ـ بحمد الله ـ أن هذا الفرق ملغى فنقول: إذا قال لنسائه: إحداكن طالق؛ فإما أن ينفذ الطلاق على واحدة منهن عقب إيقاعه أو لا يقع إلا بتعيينه ، والثانى باطل ؛ لأن التعيين ليس بسبب صالح للتطليق فلا يصح إضافة الطلاق إليه ، فيتعين أن الطلاق استند إلى واحدة فى إيقاعه أو لا فقد وقع بواحدة منهن ولا بد ، والأقوال هنا ثلاثة (١) :

أحدها : أنه يملك تعيين المطلقة فيمن شاء ، وهذا قول الشافعى وأبى حنيفة .

والثانى : أنه تطلق عليه الجميع ، وهذا قول مالك ومن وافقه .

والثالث : أنه يخرج المطلقة بالقرعة ، وهذا مذهب أحمد وهو قول على وابن عباس ولا يعرف لهما مخالف فى الصحابة ، وبه قال الحسن البصرى وأبو ثور وغيرهما ، وهو الصحيح من الأقوال ، فإن طلاق الأربع مع كون اللفظ غير صالح له والإرادة غير متناولة له مخالفة للأصول وإيقاع الطلاق من غير سببه ، وقد تقدم الكلام على مأخذ هذا القول وما فيه ، فلا نعيده وعلى هذا القول فلا قرعة ولا تعيين ، وإنما الكلام على قولى القرعة والتعيين فنقول : القول بالقرعة أصح ، وإذا كان القول بها أصح فى هذه المسألة فالقول بها فى مسألة المنسية أولى ، فهذان مقامان بهما يتم الكلام فى المسألة .

فأما المقام الأول فيدل عليه أن القرعة قد ثبت لها اعتبار فى الشرع كما قدمناه ، وهى

---

(١) الإيضاح لابن [illegible] برة (٢ / ١٢٨) .

أقرب إلى العدل وأطيب للقلوب وأبعد عن تهمة الغرض والميل بالهوى إذ لولاها لزم أحد الأمرين : إما الترجيح بالميل والغرض ، وإما التوقف وتعطيل الانتفاع ، وفى كل منهما من الضرر مالا خفاء به فكانت القرعة من محاسن هذه الشريعة وكمالها وعموم مصالحها . وإما تعيين المطلقة بعد إبهامها وانتظار ما يعينه النصيب والقسمة لا تتطرق إليها تهمة ولا ظنة فليس ذلك إلى المكلف ، بل إليه إنشاء الطلاق ابتداء فى واحدة منهن . وإما أن يكون إليه تعيين من جعل طريق تعيينه خارجا عن مقدوره وموكولا إلى ما يأتى به القدر ويخرجه النصيب المقسوم المغيب عن العباد فكلا .

وسر المسألة : أن العبد له التعيين ابتداء ، وأما تعيين ما أبهمه أولا فلم يجعل إليه ولا ملكه الشارع إياه . والفرق بينهما : أن التعيين الابتدائى تعلق به إرادته وباشره بسبب الحكم فتعين بتعيينه وبمباشرته بالسبب ، وأما التعيين بعد الإبهام فلم يجعل إليه ؛ لأنه لم يباشره بالسبب والسبب كان قاصرا عن تناوله معينا ،وإنما تناوله مبهما والمكلف كان مخيرا بين أن يوقع الحكم معينا فيتعين بتعيينه ، أو يوقعه مبهما فيصير تعيينه إلى الشارع .

وسر ذلك : أن الحكم قد تعلق فى المبهم بالمشترك فلابد من حاكم مُنَزَّه عن التهمة يعين ذلك المشترك فى فرد من أفراده . والمكلف ليس بمنزه عن التهمة فكانت القرعة هى المعينة ، وأما إذا عينه ابتداء فلم يتعلق الحكم بمشترك بل تعلق بما اقتضاه تعيينه وغرضه فأنفذه الشارع عليه ، فهذا مما يدلك على دقة فقه الصحابة ﷺ وبعد غور مداركهم ؛ ولهذا أفتى على وابن عباس بالقرعة ولم يجعلا التعيين إليه . ولا نحفظ عن صحابى خلافَهما.وإذا ثبت أن القرعة فى هذه الصورة راجحة على تعيين المكلف تبين بذلك تقرير المقام الثانى ، وهو أن القول بها فى مسألة المنسية أولى لأنها إذا علمت فى محل قد يعلق الحكم فيه بالمشترك وهو أحد الزوجات إذ كل واحدة منهن يصدق عليها أنها أحدها ، وهذا هو مأخذ من عمم الوقوع فلأن يعمل فى محل تعلق الحكم فيه ببعض أفراده أولى ، فإن الحكم فى الأول كان صالحا لجميع الأفراد لتعلقه بالقدر المشترك ، ومع هذا فالقرعة قطعت هذه الصلاحية وخصتها بفرد بعينه ، والحكم فى الثانية إنما تعلق بفرد بعينه لكنه جهل فاستفيد علمه من القرعة ، ولما جهل صار كالمعدوم إذ المجهول المطلق فى الشريعة كالمعدوم . وليس لنا طريق إلى اعتباره موجودا إلا بالقرعة . فإذا قطعت القرعة الحق المشترك من غير المعين فلأن يعين مجهولا لا سبيل إلى تعيينه إلا بها أولى وأحرى . فإن شئت قلت : إخراج المجهول أيسر من تعيين المبهم ، وأوسع طريقا وأقل مانعا لأن المبهم لا يثبت له حقيقة معينة بعد ، ولا سيما إذا كان مشتركا بين أفراد تقتضيه اقتضاء واحدا ،

فليس ثبوت التعيين لفرد أولى من ثبوته لغيره ، والمجهول قد ثبتت له الحقيقة أولا ثم جهلت فيكفى فى الدلالة عليها أى دليل وجد وأى علامة أمكنت فإنها علامة ودليل على وجودها لا علة لآنيتها ، وبغير المبهم ليس دليلا محضا بل هو كالعلة لآنيته وثبوته ، فإذا صلحت القرعة لتعيين المبهم فلأن تصلح للدلالة على المجهول بطريق الأولى ونحن لا ندعى ولا عاقل أن القرعة تجعل المخرج بها هو متعلق الحكم فى نفس الأمر ، بل نقول : إن القرعة تجعل المخرج بها متعلق الحكم ظاهرا وشرعا وهو غاية ما يقدر عليه المكلف ولم يكلفه الله علم الغيب ولا موافقة ما فى نفس الأمر ، بل القرعة عندنا لا تزيد على البينة والنكول والأمارات الظاهرة التى هى طرق لفصل النزاع ، والله ـ سبحانه تعالى ـ أعلم[١].

فصل

استشكل جمهور الفقهاء مذهب مالك فيمن قال لنسائه : إحداكن طالق ، فإن الجميع يحرمن عليه بالطلاق[٢] . وقالوا : هذا إلزام بالطلاق لمن لم يطلقها وهو باطل . قالوا : ويلزم من هذا خلاف الإجماع ولابد ؛ لأن الله تعالى أوجب إحدى خصال الكفارة ، فإضافة الحكم لأحد الأمور ـ إن اقتضى التعميم ـ وجب أن يوجبوا جميع الخصال وهو خلاف الإجماع ، وإن لم يقتض العموم وجب ألا يقتضيه فى قوله : إحداكن طالق ؛ لأنه لو عم لعم بغير مقتض وهو باطل بالإجماع ولكن لقوله ﷺ غور وهو الفرق بين إيجاب القدر المشترك وتحريم القدر المشترك ، فالإيجاب فى الكفارة إيجاب لقدر مشترك، وهو مسمى أحد الخصال ، وذلك لا يقتضى العموم ، كما إذا أوجب عتق رقبة وهى مشتركة بين الرقاب لم يعم سائرها ، وأما تحرير القدر المشترك فيلزم منه العموم ؛ لأن التحريم من باب النهى وإذا نهى عن القدر المشترك كان نهيا عن كل فرد من أفراده بطريق العموم ، وإذا ثبت هذا فالطلاق تحريم ؛ لأنه رافع لحل النكاح ، فإذا وقع فى القدر المشترك وهو إحدى نسائه عم جميعهن كما لو قال : والله لا قربت إحداكن شهرا .

وأما أصحاب أحمد فإنهم قالوا : إذا قال : عبدى حر وامرأتى طالق عتق عليه جميع عبيده ، وطلق جميع نسائه ، ولكن ليس بناء منهم على هذا المأخذ ، بل لأن عندهم المفرد المضاف يعم كالجمع المضاف .

وأما أصحاب أبى حنيفة والشافعى فلم يقولوا بالعموم فى واحدة من الصورتين .

---

(١) بدائع الفوائد (٣ / ٢٦٠ ـ ٢٧١) .

(٢) الكافى (٢ / ٥٨٢) .

وقال أصحاب مالك : إذا قال لعبيده : أحدكم حر كان له أن يختار من شاء منهم فيعينه للعتق ولا يعتق الجميع . قالوا : لأن العتق قربة وطاعة لا تحريم ، فهو إيجاب للقدر المشترك وإن لزم منه التحريم ؛ ولهذا لو قال : لله على أن أعتق أحدكم لزمه عتق واحد دون الجميع . فيقال : لا فرق بين الطلاق والعتق فى ذلك . وقول الجمهور : أصح ، وقولكم : إن الطلاق تحريم ليس كذلك بل هو كاسمه إطلاق وإرسال للمرأة ويلزم منه التحريم، كما أن العتق إرسال للأمة ويلزم منه التحريم فهما سواء . ويدل عليه أنه إن قال: إن كلمت زيدا فلله على أن أطلق واحدة منكن أو إحداكن لم يلزمه طلاق جميعهن عند من يعين عليه الوفاء عينا دون الكفارة ومعلوم قطعا أن القائل لنسائه : إحداكن طالق غير مطلق لبقيتهن لا بلفظه ولا بقصده فكيف يطلقن جميعا ، فلو طلقن لطلقن بغير مقتض لطلاقهن ، ويدل على أن الطلاق ليس بتحريم : أن الله تعالى أباحه ولم يُبحْ قط تحريم الحلال، والتحريم ليس إلى العبد إنما إليه الأسباب ، والتحليل والتحريم يتبعها فهو كالعتق سواء .

وقد قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ [التحريم : ١] ثم فرض تحلة اليمين فى تحريم الحلال وقد طلق ﷺ حفصة (١) ولم يكن ذلك تحريما لها ، ولو كان الطلاق تحريما لَشُرِعت فيه الكفارة كما شرعت فى تحريم الحلال ، وكما شرعت فى الظهار الذى هو تحريم .

فإن قيل : فما تقولون إذا قال لنسائه : إحداكن على حرام ، فإن هذا تحريم للمشترك فينبغى أن يعم ؟ قيل : هذا السؤال غير مسموع منكم ، فإن التحريم عندكم طلاق فهو كقوله : إحداكن طالق ، وأما من يجعله تحريما تزيله الكفارة كالظهار كقول أحمد ومن وافقه فعندهم لا يعم لأنه مطلق فى إثبات ، فهو كقوله : « حرمت واحدة منكن » ، بخلاف ما إذا أراد المطلق فى نفى كقوله : « والله لا قربت واحدة منكن » ، أو فى نهى كقوله : « لا تقرب واحدة منهن » فإنه يعم (٢) .

فصل

وقال مهنا : سألت أحمد عن رجل قال لامرأتين له : إحداكما طالق ، أو لعبدين له: أحدكما حر ، قال : قد اختلفوا فيه . قلت : ترى أن يقرع بينهما ؟ قال : نعم . قلت: وتجيز القرعة فى الطلاق ؟ قال : نعم .

---

(١) طلاق النبى ﷺ لحفصة رواه أبو داود (٢٢٨٣) فى الطلاق ، باب : فى المراجعة .
(٢) بدائع الفوائد (٣ / ٢٥٢ ، ٢٥٣) .

وقال فى رواية الميمونى ـ فيمن له أربع نسوة طلق واحدة منهن ،ولم يدر : يُقرع بينهن . وكذلك فى الأَعْبُد . فإن أقرع بينهن ، فوقعت القرعة على واحدة ، ثم ذكر التى طلق : رجعت هذه ، ويقع الطلاق على التى ذكر ، فإن تزوجت فذاك شىء قد مر ، وإن كان الحاكم قد أقرع بينهن لم ترجع إليه .

وقال أبو الحارث عن أحمد ـ فى رجل له أربع نسوة طلق إحداهن ، ولم تكن له نية فى واحدة بعينها : يقرع بينهن ، فأيتهن أصابتها القرعة فهى المطلقة . وكذلك إن قصد إلى واحدة بعينها ثم نسيها . قال : والقرعة سنة رسول الله ﷺ وقد جاء بها القرآن .

وقال أبو حنيفة والشافعى : لا يقرع بينهن ، ولكن إذا كان الطلاق لواحدة لا بعينها ولا نواها فإنه يختار صَرْفَ الطلاق إلى أيتهن شاء،وإن كان الطلاق لواحدة بعينها وأنسيها ، فإنه يتوقف فيهما حتى يتذكر ، ولا يقرع ولا يختار صَرْف الطلاق إلى واحدة منهما .

وقال مالك : يقع الطلاق على الجميع .

والقول بالقرعة : مذهب على بن أبى طالب رضي الله عنه. قال وكيع : سمعت عبد الله قال: سألت أبا جعفر عن رجل كان له أربع نسوة ، فطلق إحداهن ، لا يدرى أيتهن طلق. فقال : علىٌّ يقرع بينهن .

فالأقوال التى قيل بها فى هذه المسألة لا تخرج عن أربعة ، ثلاثة قيل بها ، وواحد لا يعلم به قائل :

أحدها : أنه يعين فى المبهمة . ويقف فى حق المنسية عن الجميع . فينفق عليهن ويكسوهن ، ويعتزلهن إلى أن يفرق بينهما الموت أو يذكرها ،وهذا فى غاية الحرج،والإضرار به وبالزوجات . فينفيه قوله تعالى :﴿ وَمَاجَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [الحج : ٧٨] ، وقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » (١) فأى حرج وضرر وإضرار أكثر من ذلك ؟

الثانى : أن يُطلق عليه الجميع ، مع الجزم بأنه إنما طلق واحدة ، لا الجميع فإيقاع الطلاق بالجميع ـ مع القطع بأنه لم يطلق الجميع : ترده أصول الشرع وأدلته .

الثالث : أنه لا يقع الطلاق بواحدة منهن ؛ لأن النكاح ثابت بيقين . وكل واحدة منهن مشكوك فيها : هل هى المطلقة أم لا ؟ فلا تطلق بالشك . ولا يمكن إيقاع الطلاق بواحدة غير معينة . وليس البعض أولى بأن يوقع عليها الطلاق من البعض . والقرعةُ قد تُخْرِج غير المطلقة ؛ فإنها كما يجوز أن تقع على المطلقة يجوز أن تقع على غيرها . فإذا

---

(١) ابن ماجه (٢٣٤٠) فى الأحكام ، باب : من بنى فى حقه ما يضر بجاره .

أخطأت المطلقة وأصابت غيرها أفضى ذلك إلى تحريم من هى زوجة ، وحل من هى أجنبية .

وإذا بطلت هذه الأقسام كلها تعين هذا التقدير ، وهو بقاء النكاح فى حق كل واحدة منهن حتى يتبين أيها المطلقة ، وإذا كان النكاح باقيا فيها فأحكامه مترتبة عليه . وأما أن يبقى النكاح وتحريم الوطء دائما : فلا وجه له .

فهذا القول ، والقول بوقوع الطلاق على الجميع : متقابلان ، وأدلتهما تكاد أن تتكافأ . ولا احتياط فى إيقاع الطلاق بالجميع ، فإنه يتضمن تحريم الفرج على الزوج ، وإباحته بالشك لغيره .

قال المقرِعُون : قد جعل الله ـ سبحانه ـ القرعة طريقا إلى الحكم الشرعى فى كتابه، وفعلها رسول الله ﷺ وأمر بها ، وحكم بها علىّ بن أبى طالب فى هذه المسألة بعينها ، وكل قول غير القول بها فإن أصول الشرع وقواعده ترده .

أما وقوع الطلاق على الجميع ـ مع العلم بأنه إنما أوقعه على واحدة ـ فتطليقٌ لغير المطلقة ، وهو نظير ما لو طلق طلقة واحدة أو ثلاثا ، حيث يجوز أن يجعل ثلاثا ، فإنه يجوز أن يكون قد استوفى عدد الطلاق ، وفى مسألتنا : هو جازم بأنه لم يستوف عدد المطلقات ، بل كل واحدة منهن قد شك هل طلقها أم لا ؟ وغايته : أنه قد تيقن تحريما فى واحدة لا بعينها . فكيف يحرم عليه غيرها ؟

فإن قيل : قد اشتبهت المحللة بالمحرمة ، فحرمتا معا ، كما لو اشتبهت أخته بأجنبية ، وميتةٌ بمذكاة .

قيل : هاهنا معنا أصل يرجع إليه ، وهو التحريم الأصلى ، وقد وقع الشك فى سبب الحل ، فلا يرفع التحريم الأصلى إلا بالنكاح ، ثم وقع فى عين غير معينة ، ومعنا أصل الحل المستصحب ، فلا يمكن تعميم التحريم ، ولا إلغاؤه بالكلية ولم يبق طريق إلى تعيين محله إلا بالقرعة ؛ فتعينت طريقا .

قالوا : وأيضا فإن الطلاق قد وقع على واحدة منهن معينة ؛ لامتناع وقوعه فى غير معين . فلم يملك المطلق صرفه إلى أيتهن شاء ، لكن التعيين غير معلوم لنا وهو معلوم عند الله . وليس لنا طريق إلى معرفته ؛ فتعينت القرعة .

يوضحه : أن التعيين من المطلق ليس إنشاء للطلاق فى المعينة . فإنه لو كان إنشاء لم يكن المتقدم طلاقا ولكان الجميع حلالا له ، ولما أمِر بأن ينشئ الطلاق ،ولا افتقر إلى لفظ يقع به ،وإذا لم يكن إنشاء فهو إخبار منه بأن هذه المعينة هى التى أوقعتُ عليها الطلاق ، وهذا خبر غير مطابق ، بل هو خلاف الواقع .

وحاصله: أن التعيين إما أن يكون إنشاء للطلاق ، أو إخبارا ولا يصلح لواحد منهما .

فإن قيل : بل هو إنشاء عندنا فى المبهمة . و أما المنسية : فهو واقع من حين طلق .

قيل: لا يصح جعله إنشاء للطلاق؛ لأن الطلاق إما أن يكون قد وقع بإحداهن أو لا ، فإن لم يقع لم يلزمه أن ينشئه ، وإن كان قد وقع استحال إنشاؤه أيضاً ؛ لأنه تحصيل للحاصل .

فإن قيل : فهذا يلزمكم أيضا ؛ لأنكم تقولون : إن الطلاق يقع من حين الإقراع .

قيل : بل الطلاق عندنا فى الموضعين واقع من حين الإيقاع .

قال الإمام أحمد فى رواية أبى طالب ـ فى رجل له أربع نسوة ، فطلق إحداهن وتزوج أخرى ، ومات ،ولم يدرِ أى الأربع طَلَّق ـ فلهذه الأخيرة : ربع الثمن . ثم يقرع بين الأربع . فأيتهن قَرَعت أُخرجت . وورث البواقى .

قال القاضى : فقد حكم بصحة نكاح الخامسة قبل تعيين المطلقة . قال : وهذا يدل على وقوع الطلاق من حين الإيقاع ، ولو كان من حين التعيين لم يصح نكاح الخامسة .

فإن قيل : هذا بعينه يرد عليكم فى التعيين بالقرعة . والجواب حينئذ واحد .

قيل : الفرق بين التعينين ظاهر . فإن تعيين المكلف تابع لاختياره وإرادته ، وتعيين القرعة إلى الله ـ عز وجل . والعبد يفعل القرعة وهو ينتظر ما يعينه له القضاء والقدر ، شاء أم أبى .

وهذا هو سر المسألة وفقهها . فإن التعيين إذا لم يكن لنا سبيل إليه بالشرع فُوض إلى القضاء والقدر . وصار الحكم به شرعيا قدريا . شرعيا : فى فعل القرعة . قدريا : فيما تخرج به . وذلك إلى الله ، لا إلى المكلف .

فلا أحسن من هذا ولا أبلغ فى موافقة شرع الله وقدره .

وأيضا : فإنه لو طلق واحدة منهن ، ثم أشكلت عليه ،لم يكن له أن يعين المطلقة باختياره . فهكذا إذا طلق واحدة لا بعينها .

فإن قيل : الفرق ظاهر ، وهو أن الطلاق هاهنا قد وقع على واحدة بعينها . فإذا أشكلت لم يجز أن يعين من تلقاء نفسه ؛ لأنه لا يأمن أن يعين غير التى وقع عليها الطلاق، ويستديم نكاح التى طلقها ، وليس كذلك فى مسألتنا . فإن الطلاق وقع على إحداهن غير معينة ، فليس فى تعيينه إيقاع الطلاق على من لم يقع بها ، وصرفه عمن وقع بها .

قيل : إحداهما محرمة عليه فى المسيس ،ولا يدرى عينها . فإذا لم يملك التعيين بلا سبب فى إحدى الصورتين ، لم يملكه فى الأخرى . وهذا أيضا سر المسألة وفقهها . فإن

التعيين بالقرعة تعيين بسبب قد نصبه الله ورسوله سببا للتعيين عند عدم غيره . والتعيين بالاختيار تعيين بلا سبب ، إن هذا فرض المسألة ، حيث انتفت أسباب التعيين وعلاماته .

ولا يخفى أن التعيين بالسبب الذى نصبه الشرع له أولى من التعيين الذى لا سبب له .

فإن قيل : المنسية والمشتبهة يجوز أن تُذكر ،وتعلم عينها بزوال الاشتباه ؛ فلهذا لم يملك صرف الطلاق فيها إلى من أراد ، بخلاف المبهمة فإنه لا يرجى ذلك فيها .

قيل : وكذلك المنسية والمشكلة إذا عدم أسباب العلم بتعيينها . فإنه يصير فى إبقائها إضرارا به وبها ، وإيقافا للأحكام ، وجعل المرأة معلقة باقى عمرها ، لا ذات زوج ولا مطلقة وهذا لا عهد لنا به فى الشريعة .

ومما يدل على صحة تعيين المطلقة بالقرعة : حديث عمران بن حصين فى عتق الأعبد الستة (١) . فإن تصرفه فى الجميع لما كان باطلا ، جُعل : كأنه أعتق ثلثا منهم غير معين . فعينه النبى ﷺ بالقرعة . و الطلاق كالعتاق فى هذا ؛ لأن كل واحد منهما إزالة ملك مبنى على التغليب والسِّراية . فإذا اشتبه المملوك فى كل منهما بغيره : لم يجعل التعيين إلى اختيار المالك .

قيل : العتاق أصله الملك ، فلما دخلت القرعة فى أصله ـ وهو الملك ـ فى حال القسمة ، وطرح القرعة على السهام ، دخلت لتمييز الملك من الحرية . وليس كذلك الطلاق ؛ لأن أصله النكاح ، والنكاح لا تدخله القرعة ، فكذلك الطلاق (٢) .

باب
تعليق الطلاق

وأما تعليق الطلاق بوقت يجىء لامحالة ، كرأس الشهر والسنة ، وآخر النهار ، ونحوه فللفقهاء فى ذلك أربعة أقوال :

أحدها : أنها لا تطلق بحال ، وهذا مذهب ابن حزم (٣) ، واختيار أبى عبد الرحمن الشافعى ، وهو من أجل أصحاب الوجوه .

وحجتهم : أن الطلاق لا يقبل التعليق بالشرط ، كما لا يقبله النكاح والبيع والإجارة والإبراء .

قالوا : والطلاق لايقع فى الحال ، ولا عند مجىء الوقت . أما فى الحال فلأنه لم

---
(١) سبق تخريجه ص ٢٥١ .
(٢) الطرق الحكمية (٢٩٥ ـ ٣٠٠) .
(٣) انظر : المحلى (٩ / ٤٨٤) .

يوقعه مُنَجَّزا . وأما عند مجيء الوقت فلأنه لم يصدر منه طلاق حينئذ ، ولم يتجدد سوى مجيء الزمان . ومجيء الزمان لا يكون طلاقا .

وقابلَ هذا القول آخرون ، وقالوا : يقع الطلاق فى الحال ، وهذا مذهب مالك وجماعة من التابعين .

وحجتهم أن قالوا : لو لم يقع فى الحال لحصل منه استباحة وطء مؤقت ؛ وذلك غير جائز فى الشرع ؛ لأن استباحة الوطء فيه لاتكون إلا مطلقا غير مؤقت ؛ولهذا حرم نكاح المتعة لدخول الأجل فيه ، وكذلك وطء المكاتبة . ألا ترى أنه لو عُرِّى[1] من الأجل ، بأن يقول : إن جئتنى بألف درهم فأنت حُرَّة ، لم يمنع ذلك الوطء .

قال الموقعون عند الأجل : لا يجوز أن يؤخذ حكم الدوام من حكم الابتداء ، فإن الشريعة فرقت بينهما فى مواضع كثيرة ، فإن ابتداء عقد النكاح فى الإحرام فاسد ، دون دوامه، وابتداء عقده على المعتدة فاسد، دون دوامه ، وابتداء عقده على الأمة مع الطَّوْلِ وعدم خوف العَنَت فاسد ، دون دوامه ، وابتداء عقده على الزانية فاسد عند أحمد ومن وافقه دون دوامه . ونظائر ذلك كثيرة جدا .

قالوا : والمعنى الذى حرم لأجله نكاح المتعة : كونُ العقد مؤقتا من أصله ، وهذا العقد مطلق ، وإنما عرض له ما يبطله ويقطعه ، فلا يبطل ، كما لو علَّق الطلاق بشرط ، وهو يعلم أنها تفعله ، أو يفعله هو . ولابُدَّ ، ولكن يجوز تخلفه .

والقول الثالث : أنه إن كان الطلاق المعلق بمجيء الوقت المعلوم ثلاثا وقع فى الحال . وإن كان رجعيا لم يقع قبل مجيئه ، وهذا إحدى الروايتين عن الإمام أحمد . نص عليه فى رواية مهنَّا . إذا قال :أنت طالق ثلاثا قبل موتى بشهر : هى طالق الساعة . كان سعيد بن المسيَّب والزُّهْرِى لا يوقتون فى الطلاق . قال مهنا : فقلت له : أفتتزوج هذه التى قال لها: أنت طالق ثلاثا قبل موتى بشهر ؟ قال : « لا ، ولكن يمسك عن الوطء أبدا حتى يموت » هذا لفظه .

وهو فى غاية الإشكال ، فإنه قد أوقع عليها الطلاق منجزا ، فكيف يمنعها من التزويج .

وقوله : يمسك عن الوطء أبدا : يدل على أنها زوجته إلا أنه لا يطؤها ، وهذا لا يكون مع وقوع الطلاق . فإن الطلاق إذا وقع زالت أحكام الزوجية كلها .

---

(١) أى : خلا .

فقد يُقال: أخذ بالاحتياط فأوقع الطلاق ، ومنعها من التزويج للخلاف فى ذلك فَحَرَّمَ وَطْأها وهو أثر الطلاق ، ومَنَعها من التزويج ؛ لأن النكاح لم ينقطع بإجماع ولا نص .

ووجه هذا : أنه إذا كان الطلاق ثلاثا لم يحل وطؤها بعد الأجل . فيصير حال الوطء مؤقتا ، وإن كان رجعيا جاز له وطؤها بعد الأجل . فلا يصير الحال مؤقتا ، وهذا أفقه من القول الأول .

والقول الرابع : أنها لا تطلق إلا عند مجىء الأجل ، وهو قول الجمهور . وإنما تنازعوا ، هل هو مطلق فى الحال ، ومجىء الوقت شرط لنفوذ الطلاق ، كما لو وكله فى الحال . وقال : لا تتصرف إلى رأس الشهر ، فمجىء رأس الشهر شرط لنفوذ تصرفه ، لا لحصول الوكالة ، بخلاف ما إذا قال : إذا جاء رأس الشهر فقد وكلتك ؛ ولهذا يفرق الشافعى بينهما ، فيصحح الأولى ويبطل الثانية ، أو يقال : ليس مطلقا فى الحال ، وإنما هو مطلق عند مجىء الأجل ، فيقدر حينئذ أنه قال : أنت طالق . فيكون حصول الشرط وتقدير حصول : أنت طالق ، معا . فعلى التقدير الأول : السبب تقدم ، وتأخر شرطُ تأثيره ، وعلى التقدير الثانى : نفس السبب تأخر تقديرا إلى مجىء الوقت . وكأنه قال : إذا جاء رأس الشهر فحينئذ أنا قائل لك : أنت طالق . فإذا جاء رأس الشهر قدر قائلا لذلك اللفظ المتقدم .

فمذهب الحنفية : أن الشرط يمتنع به وجود العلة ، فإذا وجد الشرط وجدت العلة فيصير وجودها مضافا إلى الشرط ، وقبل تحققه لم يكن المعلق عليه علة ، بخلاف الوجوب ، فإنه ثابت قبل مجىء الشرط ، فإذا قال : إن دخلت الدار فأنت طالق ، فالعلة للوقوع : التلفظ بالطلاق ، والشرط الدخول ، وتأثيره فى امتناع وجود العلة قبله ، فإذا وجد وجدت .

وأصحاب الشافعى يقولون : أثر الشرط فى تراخى الحكم ، والعلة قد وجدت ، وإنما تراخى تأثيرها إلى وقت مجىء الشرط، فالمتقدم علة قد تأخر تأثيرها إلى مجىء الشرط (١).

مسألة

رجل قالت له زوجته : أريد منك أن لقنى ، فقال لها : إن كنت تريدين أن أطلقك فأنت طالق ، فهل يقع الطلاق بهذا أو لابد من إخبارها عن إرادة مستقبلة ؟

(١) إغاثة اللهفان (١ / ١٧٢ - ١٧٤) .

قال بعض الفقهاء : لا بد من إرادة مستقبلة عملا بمقتضى الشرط وأن تأثيره إنما هو فى المستقبل . وقال بعضهم : بل تطلق بذلك اكتفاء بدلالة الحال على أنه إنما أراد بذلك إجابتها إلى ما سألته من طلاقها المراد لها فأوقعه معلقا له بإرادتها التى أخبرته بها ، هذا هو المفهوم من الكلام لا يفهم الناس غيرَه . وقال ابن عقيل : ظاهر الكلام ووضعه يدل على إرادة مستقبلة ودلالة الحال تدل على أنه أراد إيقاعه لأجل الإرادة التى أخبرته بها ولم يزد. قلت : وكأنه ترجيح منه للوقوع اكتفاء بدلالة الحال على ما هو المعهود من قواعد المذهب ، ولفظ الشرط فى مثل هذا لا يستلزم الاستقبال . وقد جاء مرادا به المشروط المقارن للتعليق وهو كثير فى أفصح الكلام كقوله تعالى : ﴿ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ (١) ﴾ [الأنفال] ، وقوله : ﴿ وَاشْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ (١١٤) ﴾ [النحل] ، وقوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كُنتُم بِآيَاتِهِ مُؤْمِنِينَ (١١٨) ﴾ [الأنعام] ، وقول مريم : ﴿ إِنِّي أَعُوذُ بِالرَّحْمَٰنِ مِنكَ إِن كُنتَ تَقِيًّا (١٨) ﴾ [مريم] وهو كثير جدا ، ولما كان ما يتلو أداة الشرط فى هذا لا يراد به المستقبل بل يراد الحال والماضى . قال بعض النحاة : « إن » فيه بمعنى « إذا » التى تكون للماضى . وقال غيره : إنها للتعليل . والتحقيق فيها أنها للشرط على بابها ، والشرط فى ذلك داخل الكون المستمر المطلوب دوامه واستمراره دون تقيده بوقت دون وقت فتأمله (١) .

مسألة

إذا بَذَت عليه امرأتُه ، فقال : الطلاق يلزمنى منك لا تقولين لى شيئا إلا قلت لك مثله ، فقالت : أنتَ طالق ثلاثا ، فقال بعضهم : يقول لها : أنتَ طالق ثلاثا بفتح التاء ، ولا تطلق ؛ لأنَّ الخطاب لا يصلح لها ، وهذا ضعيف جدا ؛ لأن قوله : أنتَ طالق إما أن يَعْنيها به ، أو يعنى غيرها ، فإن لم يَعْنها لم يكن قد قال لها مثل ما قالت ، بل يكون القولُ لغيرها ، فلا يَبَرُّ به ، وإن عَناها به طلقت للمواجهة . وفَتح التاء لا يمنع صحةَ الخطاب ،والمعنى : أنتَ أيها الشخص أو الإنسان .

ثم ما يقول هذا القائل إذا قالت له : فعل الله بك كذا ، فقال لها : فعل الله بكَ وفتح الكاف ، هل يكون بارا فى يمينه بذلك ؟ فإن قال : لا يَبَرُّ لزمه مثله فى الطلاق ، وإن قال : يبر ، كان قائلا لها مثل ذلك فيكون مطلقا لها .

وأجود من هذا ، أن يكون قوله على التراخى ،ما لم يقيده بالفَوْر ، بلفظه أو نيته .

---

(١) بدائع الفوائد (٣/ ١٨٥ ، ١٨٦) .

وقالت طائفة : يقول لها : أنت طالق ثلاثا ، إن لم أفعل كذا وكذا ، أو إن فعلت ، لما لا تَقْدرُ هي عليه ، فيكون قد قال لها مثل ما قالت ، وزاد عليه ، وفي هذا ضعف لا يخفى ؛ لأن هذه الزيادة تنقص الكلام ، فهي زيادة في اللفظ ونقصان في المعنى ، فإنه إذا علّق الطلاق بشرط خرج من التّنجيز إلى التعليق ، وصار كله كلاما واحدا ، وهي لم تُعلق كلامها ، وإنما نَجزته ، فالمماثلة تقتضى تنجيزا مثله .

وأجودُ من هذا كله أن يقال : لا يدخل هذا الكلام الذى صدَر منها في يمينه ؛ لأنه لم يُرده قطعا ، ولا خطر بباله ، فيمينُه لم يتناوله ، فهو غير محلوف عليه بلا شك ، واللفظ العام يختص بالنية والعُرْف ، والعرف في مثل هذا لا يدخل فيه قولها له ذلك ، والأيمان يُرجَع فيها إلى العرف والنية والسبب ،وهذا مُطَّرِدٌ ظاهر على أصول مالك وأحمد ، في اعتبارهم عرف الحالف ونيته وسبب يمينه ، والله أعلم (١) .

مسألة

وقعت حادثة في أيام ابن جرير ، وهي أن رجلا تزوج امرأة فأحبها حبا شديدا ، وأبغضته بغضا شديدا ، فكانت تواجهه بالشتم والدعاء عليه ، فقال لها يوما : أنت طالق ثلاثا لا تخاطبيني بشيء إلا خاطبتك بمثله ، فقالت له في الحال : « أنت طالق ثلاثا بتاتًا » فَأبْلسَ الرجل ولم يدرِ ما يصنع فاستفتى جماعةً من الفقهاء . فكلهم قال : لابد أن تطلق فإنه إن أجابها بمثل كلامها طلقت ، وإن لم يجبها حنث وطلقت ، فإن برَّ طلقت ، وإن حنث طلقت. فأُرْشد به إلى ابن جرير فقال له : امض ولا تعاودْ الأيمان ، وأقم على زوجتك بعد أن تقول لها : أنت طالق ثلاثا إن أنا طلقتك ، فتكون قد خاطبتها بمثل خطابها لك فوفيت بيمينك ولم تطلق منك لما وصلتَ به الطلاق من الشرط . فذكر ذلك لابن عقيل فاستحسنه . وقال : وفيه وجه آخر لم يذكره ابن جرير وهو أنها قالت له : « أنتَ طالق ثلاثا » بفتح التاء وهو خطاب تذكير ، فإذا قال لها: أنتَ بفتح التاء لم يقع به طلاق . قلت : وفيه وجه آخر أحسن من الوجهين وهو جارٍ على أصول المذهب وهو تخصيص اللفظ العام بالنية كما إذا حلف لا يتغدى ونيته غداء يومه قصر عليه ، وإذا حلف لا يكلمه ونيته تخصيص الكلام بما يكرهه لم يحنث إذا كلمه بما يحبه ونظائره كثيرة ، وعلى هذا فنياط الكلام صريح أو كالصريح في أنه إنما أراد أنها لا تكلم بشتم أو سب أو دعاء أو ما كان من هذا الباب إلا كلمها بمثله ، ولم يُردْ أنها إذا قالت له : اشترِ لي مقنعة أو ثوبا أن

(١) إغاثة اللهفان (٢ / ٣٨ ، ٣٩) .

يقول لها : اشترى لى ثوبا أو مقنعة . وإذا قالت له : لا تشتر لى كذا ، فإنى لا أحبه أن يقول لها مثله ، هذا مما يقطع أن الحالف لم يرده ، فإذا لم يخاطبها بمثله لم يحنث ، وهكذا يقطع بأن هذه الصورة المسؤول عنها لم يردها ولا كان بساط الكلام يقتضيها ولا خطرتْ بباله ، وإنما أراد ما كان من الكلام الذى هيج يمينه وبعثه على الحلف . ومثل هذا يعتبر عندنا فى الأيمان (١) .

مسألة

رجل قال لامرأته : أنت طالق لا كلمتُكِ وأعاده . فقال بعض أصحاب أحمد : إن قصد إفهامها بالثانى لم يقع ، وإن قصد الابتداء وقع المعلق بالثانى . قال ابن عقيل : هذا خطأ ؛ لأن الثانى هو كلام لها على كل حال سواء قصد الإفهام أو الابتداء ، وإنما اشتبهت بمسألة إذا قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق وأعاده ، فإن التفصيل كما ذكرت . فأما الكلام فهو على الإطلاق يتناول كل كلام مخصوص بخلاف الحلف فإنه لا يكون حلفا إلا بقصد ، وإذا كان قصده بالثانى إفهامها لما حلف به أولا لم يكن حلفًا . قلت : والصواب القول الأول وهذا الفرق خيالى فإنه إذا قصد إفهامها فلم يرد إلا اليمين الأولى ولم يرد به الكلام المحلوف عليه فتحنيثه به تحنيث بما لم يرده البتة وبسط الكلام وتبينه إنما يدل على أنه أراد : لا كلمتك بعد اليمين مفردةً كانت أو مكررة ، فما كلمها الكلام الذى حلف عليه وإنما أفهمها يمينه ، فلا فرق بينهما وبين مسألة الحلف .

وأما قوله : إن الحلف لا يكون حلفا إلا بقصد ، فيقال : إن كان القصد شرطا فى اعتبار المحلوف عليه لم يحنث فى الموضعين ، وإن لم يكن شرطا فيه فينبغى أن يحنث فى الموضعين فأما أن يجعل القصد شرطا فى أحدهما دون الآخر فلا وجه له ،والله أعلم (٢).

مسألة

إذا علق الطلاق بأمر يعلم العقلُ استحالته عادةً ، وأخبر من لا يعلم إلا من جهته بوقوعه وليس خبره مما قام الدليل على صدقه ، فقد قال كثير من الفقهاء بوقوع الطلاق عند خبره . وقال محمد بن الحسن بعدم الوقوع وهو الصواب ، وهو اختيار ابن عقيل وغيره من أصحاب أحمد بن حنبل .

---

(١) بدائع الفوائد (٣/ ١٨١ ، ١٨٢) .

(٢) بدائع الفوائد (٣/ ١٢٨ ، ١٢٩) .

وصورة المسألة : إذا قال : إن كنت تحبين أن يعذبك الله فى النار فأنت طالق فقالت : أنا أحب ذلك .

قال الموقعون : المحبة أمر لا يتوقف عليه ولا يعلم إلا من جهتها ، فإذا أخبرت به رجع إلى قولها . اعترض على ذلك ابن عقيل فقال : الباطن إذا كان عليه دلالة أمكن الاطلاع عليه ولا دلالة أكبر من العلم بأن طباع الحيوان لا تصبر على نفحات النار ولا تحبها، وإذا عُلم هذا طبعا صار دعوى خلافه خرقا للعادة فهو كقوله : أنت طالق إن صعدت السماء ، فغابت ثم ادعت الصعود فإنه لا يقع لاستحالته طبعا وعادةً . قالوا : النعام يميل إلى النار ، فلا يمتنع أن تكون هذه صادقة لإخبارها عن نفسها أو دخل عليها داخل من برد استولى على جسدها فتمنت معه دخول النار . قال ابن عقيل : لا يستحيل الميل إلى النار من الحيوان الذى ذكرت ، لكن ذلك خرق للعادة فى حق غيرها فلئن جاز أن يصدقها فى ذلك لكونه لا يستحيل وجب أن يصدقها فى صعود السماء فقد صعدت إليها الملائكة والجن والأنبياء ، بل يبنى الأمر على العادة دون خرقها ، وفى مسألتنا لم تقل : أحب النار بل قالت : أحبّ أن يعذبنى الله بالنار والنعام لا يتعذب ، فقد صرحت بحب أعظم الألم ، ولم يجتمع فى حيوان حبٌّ وميلٌ إلى ما يُعَذب به ، بل طبعه النفور من كل مؤلم .

فأما تعلقهم بأن ما فى قلبها لا يطلع عليه إلا من إخبارها فهذا شىء يرجع إلى ما يجوز أن يكون فى قلبها من طريق العادة ، فأما المستحيل عادة فإنه كالمستحيل فى نفسه . ولو أنه قال لها: إن كنت تعتقدين أن الجمل يدخل فى خرم الإبرة فأنت طالق . فقالت : أعتقده ، لم يقع الطلاق إذ لا عاقل يُجوّز ذلك فضلا عن أن يعتقده ، انتهى كلامه . وهو كما ترى قوةً وصحة (١) .

مسألة

وسئل (٢) عن رجل قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا إن لبستُ من غزلك وعليه من غزلها ؟ يلقى ما عليه من غزلها ساعة وقعت اليمين . قيل له : فإن هو نسى وذكر بعد ؟ قال : يلقيه عنه ساعة ذكر. قيل له: فإن مشى خطوات وهو ذاكر له يقول: الساعةَ أُلقيه ؟ أخشى أن يكون قد حنث. قلت: هذا منصوص أحمد هاهنا .وفى مسألة الحمل: إذا قال:

(١) بدائع الفوائد (٣ / ١٢٦ ، ١٢٧) .

(٢) أى : الإمام أحمد رحمه الله .

إن حملت فأنت طالق فبانت حاملا طلقت .

وقال صاحب المحرر : وعندى أنها لا تطلق إلا بحمل متجدد ، وقد وافق أبو البركات على مسألة اللبس فقال : إذا حلف لا يلبس ثوبا هو لابِسُه أو لا يسكن دارا هو ساكنها أو لا يساكن فلانا وهو مُساكنُه فاستدام ذلك حنث ، وكذلك إذا حلف ألا يتسرى فوطئ أَمَةً له قال : يحنث ، ثم قال : وإن حلف لا يتطيب وهو متطيبٌ أو لا يتطهر وهو متطهر ، أو لا يتزوج وهو متزوج فاستدام ذلك لم يحنث ، ثم قال : وإن حلف لا يدخل دارا هو فيها فهل يحنث بالاستدامة ؟ إذا لم تكن له نية فعلى وجهين .

وهذه المسألة تحتاج إلى فرق صحيح ويعسر أو يتعذر إبداؤه ، فأما إن اعتبرنا النية فالجميع سواء ، وإن تعذر اعتبار النية لم يظهر فرق البتة بين أن يحلف ألا يتسرى أو أن يحلف ألا يتزوج، وغاية ما يمكن أن يفرق بينهما أن التسرى مأخوذ من السر وأصله التَّسَرُّر وهو الوطء لأنه يكون سِرا فيحنث بوطء أمته بخلاف التزوج فإن وطء الزوجة لا يقال له: تزوج ، وهذا الفرق ليس بشيء فإن التزوج أيضاً مأخوذ من ضم الزوج إلى زوجه ولكن عند الإطلاق لا يفهم من التسرى والتزوج إلا تجديد فراش أمته أو زوجه ولكن عند الإطلاق له لا يفهم من التسرى والتزوج إلا تجديد فراش أمته أو زوجه ، فإن كان استدامة فراش الأمة يُعد تَسَرِّيا فاستدامةُ فراش الزوجة يعد زواجا . وبالجملة فلا يظهر لى فى هذه المسائل فرق يُعْتمد عليه .

وسئل (١) عن امرأة اختلعت من زوجها فى مرضه فمات وهى فى العدة ؟ لا ترثه ، ليس هى مثل الطلاق . الطلاق ابتداء والخلع هو مِنْ قِبَلِها حديثا (٢) .

إذا قال : إن فعلتُ كذا فعلىَّ الطلاق

وقلتم (٣) : لو قال : إن فعلتُ كذا فعلىَّ الطلاق ، وفعله ، لزمه ، ولم يمنع قصدُ الحلف من وقوعه ، وهو أبغض الحلال إلى الله ، ومنع من وجوب القربات التى هى أحب شىء إلى الله ، فخالفتم صريح القياس والمنقول عن الصحابة والتابعين بأصح إسناد يكون ، ثم ناقضتم القياس من وجه آخر ، فقلتم : إذا قال : الطلاق يلزمنى لأفعلن كذا إن شاء الله ، ثم لم يفعله ، لم يحنث ؛ لأنه أخرجه مخرج اليمين ،وقد قال النبى ﷺ :

(١) أى : الإمام أحمد رحمه الله .
(٢) بدائع الفوائد (٤ / ٧١) .
(٣) أى أصحاب القياس ـ فى بيان تناقض أقوالهم .

« من حلف ، فقال : إن شاء الله ، فإن شاء فعل وإن شاء ترك »(١) فجعلتموه يمينا، ثم قلتم: يلزمه وقوع الطلاق ؛ لأنه تعليق ، فليس بيمين ، ثم ناقضتم من وجه آخر فقلتم : لو قال: الطلاق يلزمنى لا أجامعها سنة فهو مولٍ ، فيدخل فى قوله تعالى : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٦] ،والألِيَّة والإيلاء والائتلاء: هو الحلف بعينه ، كما فى الحديث : « تألى على الله ألا يفعل خيرا »(٢) وقال تعالى : ﴿ وَلا يَأْتَلِ أُوْلُوا الْفَضْلِ مِنكُمْ وَالسَّعَةِ أَن يُؤْتُوا أُوْلِي الْقُرْبَى ﴾ [النور : ٢٢] .

وقال الشاعر :

قليل الألايا حافظٌ ليمينه وإن بدرتْ منه الألِّيةُ بَرَّتِ

ثم قلتم: وليس بيمين، فيدخل فى قوله: ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ [التحريم : ٢] فيالله العجب !! ما الذى أحله عاما وحرمه عاما ، وجعله يمينا ، وليس بيمين ؟ ثم ناقضتم من وجه آخر ، فقلتم : إن قال : إن فعلت كذا فأنا كافر ، وفعله ، لم يكفر ؛ لأنه لم يقصد الكفر ، وإنما قصد مَنْعَ نفسه من الفعل يمنعها من الكفر ، وهذا حق ، لكن نقضتموه فى الطلاق والعتاق ، مع أنه لا فرق بينهما البتة فى هذا المعنى الذى منع من وقوع الكفر ، ثم ناقضتم من وجه آخر فقلتم : لو قال : إن فعلت كذا فعلىَّ أن أطلق امرأتى ، فحنث لم يلزمه أن يطلقها ، ولو قال : إن فعلته فالطلاق يلزمنى ، فحنث وقع عليه الطلاق ، ولا تُفرق اللغة ولا الشريعة بين المصدرِ و« أنْ » والفعل . فإن قلتم : الفرق بينهما أنه التزم فى الأول التطليق وهو فعلُه،وفى الثانى وقوع الطلاق وهو أثُر فعله ؟ قيل : هذا الفرق الذى تخيلتموه لا يُجْدى شيئا ، فإن الطلاق هو التطليق بعينه ، وإنما أثره كونها طالقا ، وهذا غير الطلاق ، فهاهنا ثلاثة أمور مرتبة :

التزام التطليق ، وهذا غير الطلاق بلا شك.

والثانى : إيقاع التطليق ، وهو الطلاق بعينه الذى قال الله فيه : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ ﴾

---

(١) النسائى (٣٧٩٣) فى الأيمان والنذور ، باب : من حلف فاستثنى ، والبيهقى فى الأسماء والصفات (١ / ٢٧٩) .

(٢) الحديث رواه مالك فى الموطأ (٢ / ٦٢١) رقم (١٥) فى البيوع ، باب الجائحة فى بيع الثمار والزرع بإسناده عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت : ابتاع رجل ثمر حائط فى زمان رسول الله ﷺ فعالجه ، وقام فيه حتى تبين له النقصان ، فسأل رب الحائط أن يضع له أو أن يقيله ـ فحلف ألا يفعل ، فذهبتْ أمُّ المشترى إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال رسول الله ﷺ : « تأبى ألا يفعل خيرا » فسمع بذلك رب الحائط فأتى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، هو له . ورواه الشافعى فى مسنده ص (١٤٥) ، ورواه البيهقى فى الكبرى (٥ / ٣٠٥) فى البيوع ، باب : من باع ثمر حائطه واستثنى منه مكيلة مسماة . . . إلخ .

[البقرة : ٢٢٩] ، وقال النبي ﷺ : « الطلاق لمن أخذ بالساق » (١) .

الثالث : صيرورة المرأة طالقا وبينونتها ، فالقائل : إن فعلت كذا فعلى الطلاق لم يرد هذا الثالث قطعا ، فإنه ليس إليه ، ولا من فعله ، وإنما هو إلى الشارع ، والمكلف إنما يلزم ما يدخل تحت مقدرته ، وهو إنشاء الطلاق ، فلا فرق أصلا بين هذا اللفظ وبين قوله : فعليَّ أن أطلق ، فالتفريق بينهما تفريق بين متساويين ، وهو عدول عن محض القياس من غير نص ولا إجماع ولا قول صاحب .

يوضحه أن قوله : فالطلاق لازم لى ، إنما هو فعله الذى يلزمه بالتزامه ، وأما كونها طالقاً ، فهذا وصفها ، فليس هو لازما له ، وإنما هو لازم لها ، فلينظر اللبيب المنصف ـ الذى العلم أحبُّ إليه من التقليد ـ إلى مقتضى القياس المحض ، واتباع الصحابة والتابعين فى هذه المسألة ثم لِيخْتَرْ لنفسه ما شاء . والله الموفق .

ثم ناقضتم أيضا من وجه آخر ، فقلتم : لو قال : إن حلفت بطلاقك ، أو وقع منى يمين بطلاقك ، أو لم يقل : بطلاقك ، بل قال : متى حلفت أو أوقعت يمينا ، فأنت طالق ، ثم قال : إن كلمت فلانا فأنت طالق ـ حنث ، وقد وقع عليه الطلاق ؛ لأنه قد حلف وأوقع اليمين ، فأدخلتم الحلف بالطلاق فى اسم اليمين والحلف فى كلام المكلف، ولم تدخلوه فى اسم اليمين والحلف فى كلام الله ورسوله ، وزعمتم أنكم اتبعتم فى ذلك القياس والإجماع ، وقد أريناكم مخالفتكم لصريح القياس مخالفة لا يمكنكم الانفكاك عنها بوجه ، ومخالفتكم للمنقول عن الصحابة والتابعين كأصحاب ابن عباس ، فظهر عند المنصفين أنَّا أولى بالقياس والاتباع منكم فى هذه المسألة . وبالله التوفيق (٢) .

إذا وكل أجنبيا فى طلاق امرأته

وقلتم (٣) : لو قال لأجنبى : طلق امرأتى ، فله أن يطلق فى المجلس وبعده ، ولو قال لامرأته : طلقى نفسك ، فلها أن تطلق نفسها ، ما دامت فى المجلس ، ثم فرقتم بينهما بأنَّ طلقى نفسك تمليك لا توكيل ؛ لاستحالة أن يكون وكيلا فى التصرف لنفسه ، فيقيد بالمجلس ، وأما بالنسبة إلى الأجنبى ، فتوكيل ، فلا يتقيد ، وهذا الفرق دعوى

(١) الدارقطنى (٤ / ٣٧) رقم (١٠٢) فى الطلاق والخلع والإيلاء وغيره عن عكرمة مرسلا ، والبيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٦٠) فى الخلع والطلاق ، باب : طلاق العبد بغير إذن سيده .
(٢) إعلام الموقعين (١ / ٣١٢ ـ ٣١٤) .
(٣) أى : أصحاب القياس .

مجردة ولم تذكروا حجة على أن قوله : طلقى نفسك تمليك [١] .

الطلاق بشهود زور

وقالوا [٢] : من أقام شهود زور على أن زيدا طلق امرأته ، فحكم الحاكم بذلك فهى حلال لمن تزوجها من الشهود . وكذلك لو أقام شهود زور على أن فلانة تزوجته بولى ورضى فقضى القاضى بذلك فهى له حلال. وكذلك لو شهدوا عليه بأنه أعتق جاريته هذه ، فقضى القاضى بذلك ، فهى حلال لمن تزوجها ممن يدرى باطن الأمر ، فتركوا محض القياس وقواعد الشريعة ، ثم ناقضوا فقالوا : لو شهدوا له زورا بأنه وهب له مملوكته هذه، أو باعها منه لم يحل له وطؤها بذلك . ثم ناقضوا بذلك أعظم مناقضة ، فقالوا : لو شهدا بأنه تزوجها بعد انقضاء عدتها من المطلق ، وكانا كاذبين ، فإنها لا تحل ، وحبسُها على زوجها أعظم من حبسها على عدته ، فأحلوها فى أعظم العصمتين ، وحرموها فى أدناهما ، وحرمةُ النكاح أعظمُ من حرمة العدة [٣] .

إذا وكل رجلين فى الطلاق أو الخلع

المقصود : ذكر تناقض أصحاب القياس والرأى فيه ، وأنهم يفرقون بين المتماثلين ، ويجمعون بين المختلفين ، كما فرقتم بين ما لو وكل رجلين معا فى الطلاق ، فقلتم : لأحدهما أن ينفرد بإيقاعه ، ولو وكلهما معا فى الخلع لم يكن لأحدهما أن ينفرد به ، وفرقتم بين الأمرين بما لا يجدى شيئا ، وهو أن الخلع كالبيع ، وليس لأحد الوكيلين الانفراد به ؛ لأنه أشرك بينهما فى الرأى ، ولم يرضَ بانفراد إحداهما .

وأما الطلاق ، فليس المقصود منه المال ، وإنما هو تنفيذ قوله وامتثال أمره ، فهو كما لو أمرهما بتبليغ الرسالة . وهذا فرق لا تأثير له البتة ، بل هو باطل ، فإنَّ احتياج الطلاق ومفارقة الزوجة إلى الرأى والخبرة والمشاورة مثل احتياج الخلع أو أعظم ؛ ولهذا أمر الله ـ سبحانه ـ ببعث الحكَمين معا . وليس لأحدهما أن ينفرد بالطلاق مع أنهما وكيلان عند القياسيين ، والله ـ تعالى ـ جعلهما حكمين ، ولم يجعل لأحدهما الانفراد ، فما بالُ وكيلى الزوج لأحدهِما الانفرادُ ؟ وهل هذا إلا خروج عن محض القياس وموجب النص ؟

(١) إعلام الموقعين (١ / ٣١٥) .
(٢) أى : أصحاب القياس .
(٣) إعلام الموقعين (١ / ٣١٥ ، ٣١٦) .

وقلتم : لو قال لامرأته : طلقى نفسك ، ثم نهاها فى المجلس ، ثم طلقت نفسها وقع الطلاق ، ولو قال ذلك لأجنبى ثم نهاه فى المجلس ثم طَلّق لم يقع الطلاق ، فخرجتم عن موجب القياس ، وفرقتم بأن قوله لها تمليك وقوله للأجنبى توكيل (١) .

باب
الحلف بالطلاق

لم يؤاخذنا الله باللغو فى أيماننا ، ومن اللغو ما قالته أم المؤمنين عائشة وجمهور السلف : أنه قول الحالف : لا والله ، وبلى والله فى عرض كلامه من غير عقد اليمين ، وكذلك لا يؤاخذ الله باللغو فى أيمان الطلاق ، كقول الحالف فى عرض كلامه : علىَّ الطلاق لا أفعل ، والطلاق يلزمنى لا أفعل ، من غير قصد لعقد اليمين ، بل إذا كان اسم الرب ـ جل جلاله ـ لا ينعقد به يمين اللغو ، فيمين الطلاق أولى ألا ينعقد ، ولا يكون أعظم حرمة من الحلف بالله ، وهذا أحد القولين من مذهب أحمد ، وهو الصواب ، وتخريجه على نص أحمد صحيح فإنه نص على اعتبار الاستثناء فى يمين الطلاق؛ لأنها عنده يمين ، ونصَّ على أن اللغو أن يقول : لا والله ، وبلى والله من غير قصد لعقد اليمين . وقد قال النبى ﷺ : « إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم » (٢) ، وصح عنه أنه قال : « أفلح وأبيه إن صدق » (٣) ولا تعارض بينهما ، ولم يعقد النبى ﷺ اليمين بغير الله قطّ ، وقد قال حمزة للنبى ﷺ:هل أنتم إلا عبيد لأبى ، وكان نشوان من الخمر ،فلم يكفره بذلك ، وكذلك الصحابى الذى قرأ :قل يا أيها الكافرون أعبد ما تعبدون ، ونحن نعبد ما تعبدون ، وكان ذلك قبل تحريم الخمر ، ولم يُعَدَّ بذلك كافرا لعدم القصد ، وجريان اللفظ على اللسان من غير إرادة لمعناه .

فإياك أن تهمل قصد المتكلم ونيته وعُرْفه ، فتجنى عليه وعلى الشريعة وتنسب إليها ما هى بريئة منه وتلزم الحالف والمقر والناذر والعاقد ما لم يلزمه الله ورسوله به ، ففقيه النفس يقول : ما أردتَ ؟ ، ونصف الفقيه يقول : ما قلتَ ؟ فاللغو فى الأقوال نظير الخطأ والنسيان فى الأفعال ، وقد رفع الله المؤاخذة بهذا وهذا ، كما قال المؤمنون : « ﴿ رَبَّنَا لا

---

(١) إعلام الموقعين (١ / ٣٢١ ، ٣٢٢) .

(٢) البخارى (٦٦٤٦) فى الأيمان والنذور ، باب : لا تحلفوا بآبائكم .

(٣) البخارى (٤٦) فى الإيمان ، باب : الزكاة من الإسلام . . . إلخ، وليس فيه كلمة : « وأبيه » ،ومسلم (١١/ ٩) فى الإيمان ، باب : بيان الصلوات التى هى أحد أركان الإسلام .

تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾ [البقرة : ٢٨٦]، فقال ربهم - تبارك وتعالى - : قد فعلت »(١) .

حكم الحلف بالطلاق والعتاق

ومن هذا الباب اليمينُ بالطلاق والعتاق ، فإن إلزام الحالف بهما إذا حنث بطلاق زوجته وعتق عبده ، مما حدث الإفتاء به بعد انقراض عصر الصحابة ، فلا يحفظ عن صحابى فى صيغة القسم إلزام الطلاق به أبدا .

وإنما المحفوظ إلزام الطلاق بصيغة الشرط والجزاء الذى قصد به الطلاق عند وجود الشرط، كما فى صحيح البخارى ، عن نافع ، قال : طلَّق رجل امرأته البتَّة إن خرجتْ ، فقال ابن عمر : إن خرجتْ فقد بانتْ منه ، وإن لم تخرج فليس بشىء (٢) ، فهذا لا ينازع فيه إلا من يمنع وقع الطلاق المعلَّق بالشرط مطلقا .

وأما مَنْ يَفصل بين القَسم المحض والتعليق الذى يقصد به الوقع ، فإنه يقول بالآثار المروية عن الصحابة كلها فى هذا الباب ، فإنهم صح عنهم الإفتاء بالوقوع فى صور ، وقد صح عنهم عدم الوقوع فى صور ، والصواب ما أفتوا به فى النوعين ، ولا يؤخذ ببعض فتاويهم ويترك بعضها ،فأما الوقوع فالمحفوظ عنهم ما ذكره البخارى، عن ابن عمر ، وما رواه الثورى عن الزبير بن عربى عن إبراهيم،عن ابن مسعود ﷺ فى رجل قال لامرأته : إن فعلت كذا وكذا ، فهى طالق ففعلته قال : هى واحدة ، وهو أحق بها ، على أنه منقطع .

وكذلك ما ذكره البيهقى وغيره عن ابن عباس فى رجل قال لامرأته : هى طالق إلى سنة ، قال : يستمتع بها إلى سنة (٣) .

ومن هذا قول أبى ذَر لامرأته ، وقد ألحت عليه فى سؤاله عن ليلة القدر فقال : إن عدت سألتنِى ، فأنت طالق .

وهاهنا نكتة لطيفة يَحْسُن التنبيه عليها . وهى أن أبا ذرّ سأل النبى ﷺ عن ليلة القدر وألح عليه ، حتى قال له النبى ﷺ فى آخر مسألته : « التمسوها فى العشر الأواخر ، ولا تسألنى عن شىء بعد هذا » ثم حدَّث النبى ﷺ وحدَّث قال : فاهتَبَلْت غفلته ، فقلت :

(١) مسلم (١٢٦) فى الإيمان ، باب : بيان أنه سبحانه وتعالى لم يكلف إلا ما يطاق .
(٢) ذكره البخارى معلقا (الفتح ٩ / ٣٨٨) فى الطلاق ، باب : الطلاق فى الإغلاق . . . إلخ .
(٣) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٥٦) فى الخلع والطلاق ، باب : الطلاق بالوقت والفعل .

أقسمت عليكَ يا رسول الله بحقى عليك لتُحَدثنى فى أىّ العشر هى ؟ قال : فغضب علىّ غضبا ما غضب علىّ من قبل ولا من بعد ، ثم قال : « التمسوها فى السّبع الأواخر ، ولا تسألنى عن شىء بعد » ذكره النسائى والبيهقى (١) .

فأصاب أبا ذر من امرأته وإلحاحها عليه ما أوجب غضبه ، وقال : إن عدت سألتنى فأنتِ طالق ، فهذه جميع الآثار المحفوظة عن الصحابة فى وقوع الطلاق المعلق .

صور لم يقع فيها الحلف بالطلاق والعتاق

أما الآثار عنهم فى خلافه ، فصح عن عائشة وابن عباس وحفصة وأم سلمة فيمن حلفت بأن كلّ مملوك لها حرٌ إن لم تفرق بين عبدها وبين امرأته أنها تكفّر عن يمينها ، ولا تفرق بينهما .

قال الأثرم فى سننه : ثنا عارم بن الفضل ، ثنا معمر بن سليمان ، قال : قال أبى : ثنا بكر بن عبد الله ، قال : أخبرنى أبو رافع ، قال : قالت مولاتى ليلى بنت العَجْماء : كلُّ مملوك لها حُرٌّ ،وكلُّ مال لها هَدْى ،وهى يهودية وهى نصرانية ،إن لم تطَلّق امرأتك ، أو تفرق بينك وبين امرأتك ، قال : فأتيت زينب بنت أم سلمة ، وكانت إذا ذُكرت امرأة بالمدينة فقيهة ، ذُكرت زينب . قال : فأتيتها ، فجاءت معى إليها ، فقالت : فى البيت هاروت وماروت ، فقالت : يا زينب ـ جعلنى الله فداك ـ إنها قالت : إن كل مملوك لها حر وكل مال لها هدى ، وهى يهودية وهى نصرانية فقالت : يهودية ونصرانية خلى بين الرجل وامرأته .

فأتيت حفْصَة أم المؤمنين ، فأرسلت إليها ، فأتتها ، فقالت : يا أم المؤمنين ـ جعلنى الله فداك ـ إنها قالت : كل مملوك لها حر ،وكل مال لها هدى ، وهى يهودية ونصرانية ، فقالت : يهودية ونصرانية ، خَلى بين الرجل وامرأته ، قالت : فأتيت عبدَ الله بن عمر ، فجاء معى إليها ، فقام معى على الباب ، فسلم ، فقالت بيبى أنت وبيبى أبوك ، فقال : أمنْ حجارة أنتِ ،أم من حديد أنتِ ، أم أى شىء أنت ،أفتتْك زينب وأفتتك أم المؤمنين ، فلم تقبلى فتياهما ، فقالت : يا أبا عبد الرحمن ـ جعلنى الله فداك ـ إنها قالت : كل مملوك لها حر ، وكل مال لها هدى ، وهى يهودية وهى نصرانية ، فقال : يهودية

(١) انظر : النسائى فى الكبرى (٣٤٠٣) فى الاعتكاف ، باب : ليلة القدر لثلاث بقين من الشهر ، والبيهقى فى الكبرى (٤ / ٣٠٨ ، ٣١٣) فى الصيام ، باب الترغيب فى طلبها فى الشفع من العشر الأواخر ، وباب : الترغيب فى طلبها ليلة سبع وعشرين نحوه عن أبى بكرة .

ونصرانية كفِّرى عن يمينك ، وخلى بين الرجل وامرأته .

وقال إبراهيم بن يعقوب الجُوزجانى فى المترجم له : ثنا صفوان بن صالح ، ثنا عمر ابن عبد الواحد ، عن الأوزاعى ، قال : حدثنى حسن بن الحسن ، قال : حدثنى بكر بن عبد الله المزنى ، قال : حدثنى رفَيْع ، قال : كنت أنا وامرأتى مملوكين لامرأة من الأنصار، فحلفتْ بالهدى والعتاقة ، أن تفرق بيننا ، فأتيتُ امرأة من أزواج النبى ﷺ ، فذكرت لها ذلك، فأرسلت إليها أن كَفِّرى عن يمينك ، فأبَتْ ، ثم أتيت زينب وأم سَلمة ، فذكرت ذلك لهما ، فأرسلتا إليها أن كفِّرى عن يمينك ، فأبت ، فأتيت ابن عمر ، فذكرت ذلك له ، مأرسل إليها ابن عمر : أنْ كفرى عن يمينك ، فأبت ، فقال ابن عمر ، فأتاها ، فقال : أرسلت إليك فلانة زوجة النبى ﷺ وزينب أن تكفرى عن يمينك ، فأبيت قالت : يا أبا عبد الرحمن ، إنى حلفت بالهدى والعتاقة ، قال : وإن كنتِ قد حلفتِ بهما .

وقال الدارقطنى : ثنا أبو بكر النيسابورى ، ثنا محمد بن يحيى ثنا محمد بن عبد الله الأنصارى ، ثنا أشعث ، ثنا بكر بن عبد الله المزنى ، عن أبى رافع : أن مولاة له أرادت أن تفرق بينه وبين امرأته . فقالت : هى يوما يهودية ويوما نصرانية وكل مملوك لها حر إن لم تفرق بينهما، فسألت عائشة، وابن عباس، وحفصة، وأم سلمة رضي الله عنهم فكلهم قالوا لها : أتريدين أن تَكْفُرى مثل هاروت وماروت، فأمروها أن تكفِّر عن يمينها ، وتخلى بينهما [١] .

وقد رواه البيهقى من طريق الأنصارى : ثنا أشعث ، ثنا بكر ، عن أبى رافع أن مولاته أرادت أن تفرق بينه وبين امرأته ، فقالت : هى يوما يهودية ، ويوما نصرانية ، وكل مملوك لها حر ، وكال مال لها فى سبيل الله ، وعليها المشى إلى بيت الله إن لم تفرِّق بينهما، فسألت عائشة وابن عمر ، وابن عباس ، وحفصة ، وأم سلمة ، فكلهم قالوا لها: أتريدين أن تكفرى مثل هاروت وماروت ؟ وأمروها أن تكفر عن يمينها، وتخلى بينهما [٢]. رواه روح والأنصارى واللفظ له ، وحديث رَوْح مختصر .

وقال النضر بن شميل ، ثنا أشعث ، عن بكر بن عبد الله ، عن أبى رافع ، عن ابن عمر وعائشة وأم سلمة فى هذه القصة ، قالوا : تكفر يمينها .

وقال يحيى بن سعيد القطان عن سليمان التيمى ، ثنا بكر بن عبد الله عن أبى رافع أن ليلى بنت العجماء مولاته ، قالت : هى يهودية وهى نصرانية وكل مملوك لها حر ، وكل مال لها هدى ، إن لم يطلق امرأتَه إن لم تفرق بينهما ، فذكر القصة ، وقال : فأتيت ابن عمر فجاء معى ، فقام بالباب ، فلما سلم ، قالت : بأبى أنت وأبوك ، قال : أمِنْ حِجارَة

---

(١) الدارقطنى (٤ / ١٦٣ ، ١٦٤) رقم (١٣) فى النذور .

(٢) البيهقى فى الكبرى (١٠ / ٦٦) فى الأيمان ، باب : من جعل شيئا من ماله صدقة أو فى سبيل الله .

أنت أم من حديد ، أتتك زينب وأرسلت إليك حفصة ، قالت : قد حلفت بكذا وكذا ، قال : كفّرى عن يمينك ، وخلّى بين الرجل وامرأته .

قد تبيَّن بسياق هذه الطرق انتفاء العلة التى أعِلّ بها حديثُ ليلى هذا ، وهي تفرد التَّيْمى فيه بذكر العتق ، كذا قال الإمام أحمد ، لم يقل : وكل مملوك لها حر إلا التَّيْمى ، وبَرِىء التيْمِى من عهدة التفرد .

وقاعدة الإمام أحمد أن ما أفتى به الصحابة لا يُخْرَج عنه إذا لم يكن فى الباب شىء يدفعه ، فعلى أصله الذى بنى مذهبه عليه يلزمه القولُ بهذا الأثر لصحته وانتفاء علته .

فإن قيل : للحديث علة أخرى ، وهى التى مَنعت الإمام أحمد من القول به ، وقد أشار إليها فى رواية الأثرم ، فقال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يقول فى حديث ليلى بنت العجماء حين حلفتْ بكذا وكذا ، وكل مملوك لها حر ، فأفْتِيَتْ بكفارة يمين ، فاحتج بحديث ابن عمر وابن عباس حين أفتيا فيمن حلف بعتق جاريته وأيمان ، فقال : أما الجارية فتعتق .

قلت : يريد بهما ما رواه معمر عن إسماعيل بن أميَّة عن عثمان بن أبى حاضر قال : حلفت امرأة من آل ذى أصبح ، فقالت : مالها فى سبيل الله ، وجاريتها حرة إن لم تفعل كذا وكذا لشىء يكرهه زوجها ، فحلف زوجها ألا تفعَله ، فسأل عن ذلك ابنَ عباس وابن عمر ، فقالا : أما الجارية فتعتق ، وأما قولها مالى فى سبيل الله ، فتتصدق بزكاة مالها ، فقيل : لا ريب أنه قد روى عن ابن عمر وابن عباس ذلك ، ولكنه أثر معلول تفرد به عثمان. هذا وحديث ليلى بنت العجماء أشهر إسنادا وأصح من حديث عثمان ، فإن رواته حفاظ أئمة ، وقد خالفوا عثمان ، وأما ابن عباس ، فقد روى عنه خلاف ما رواه عثمان فيمن حلف بصدقة ماله ، قال : يكفر يمينه ، وغاية هذا الأثر إن صح أن يكون عن ابن عمر روايتان ، ولم يختلف عى عائشة وزينب وحفصة وأم سلمة .

قال أبو محمد ابن حزم : وصح عن ابن عمر وعائشة وأم سلمة أُمى المؤمنين ، وعن ابن عمر أنهم جعلوا فى قول ليلى بنت العجماء: كل مملوك لها حر ، وكل مال لها هدى ، وهى يهودية ونصرانية إن لم تطلق امرأتك كفارة يمين واحدة ، فإذا صح هذا عن الصحابة، ولم يُعْلم لهم مخالفٌ سوى هذا الأثر المعلول ـ أثر عثمان بن أبى حاضر فى قول الحالف: عبده حرٌ إن فعل أنه يجزيه كفارة يمين ، وإن لم يلزموه بالعتق المحبوب إلى الله ـ تعالى ـ ، فألا يلزموا بالطلاق البغيض إلى الله أولى وأحرى ، كيف وقد أفتى أميرُ المؤمنين على بن أبى طالب عليه السلام الحالفَ بالطلاق أنه لا شىء عليه ، ولم يعرف له فى الصحابة مخالف .

قال عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد بن على التيمى - المعروف بابن بَزِيزَة - فى شرحه لأحكام عبد الحق : (الباب الثالث : فى حكم اليمين بالطلاق أو الشك فيه) : وقد قدمنا فى كتاب الأيمان اختلاف العلماء فى اليمين بالطلاق والعتق والمشى، وغير ذلك: هل يلزم أم لا ؟ فقال أمير المؤمنين على - كرم الله وجهه - وشريح وطاوس لا يلزم من ذلك شىء ولا يقضى بالطلاق على من حلف به بحنث ، ولا يعرَف لعلى فى ذلك مخالف من الصحابة . هذا لفظه بعينه ، فهذه فتوى أصحاب رسول الله ﷺ فى الحلف بالعتق والطلاق .

وقد قدمنا فتاويهم فى وقوع الطلاق المعلق بالشرط ، ولا تعارض بين ذلك . فإن الحالف لم يقصد وقوع الطلاق ، وإنما قصد مَنْعَ نفسه بالحلف مما لا يريد وقوعه ، فهو كما لو خص منع نفسه بالتزام التطليق والإعتاق والحج والصوم وصدقة المال ، وكما لو قصد منع نفسه بالتزام ما يكرهه من الكفر ، فإن كراهته لذلك كله وإخراجه مخرج اليمين بما لا يريد وقوعه منع من ثبوت حكمه ، وهذه علة صحيحة ، فيجب طردها فى الحلف بالعتق والطلاق إذ لا فرق البتة ، والعلة متى تخصصت بدون فوات شرط أو وجود مانع ، دل ذلك على فسادها ، كيف والمعنى الذى مَنَع لزوم الحج والصدقة والصوم ، بل لزوم الإعتاق والتطليق ، بل لزوم اليهودية والنصرانية ، هو فى الحلف بالطلاق أولى . أما العبادات المالية والبدنية فإذا منع لزومَها قَصْدَ اليمين وعدم قصد وقوعها ، فالطلاق أولى . وكل ما يقال فى الطلاق فهو بعينه فى صور الإلزام سواء بسواء ، وأما الحلف بالتزام التطليق والإعتاق فإذا كان قصد اليمين قد منع ثلاثة أشياء وهى : وجوب التطليق وفعله ، وحصول أثره ، وهو الطلاق ، فَلأَنْ يَقْوَى على منع واحد من الثلاثة وهو وقوع الطلاق وحده أولى وأحرى .

وأما الحلف بالتزام الكفر الذى يحصل بالنية تارة وبالفعل تارة وبالقول تارة ، وبالشك تارة، ومع هذا فقصدُ اليمين منع من وقوعه ، فَلأَن يمنع من وقوعَ الطلاق أولى وأحرى. وإذا كان العتق الذى هو أحب الأشياء إلى الله ويسرى فى ملك الغير وله من القوة وسرعة النفوذ ما ليس لغيره ويحصل بالملك والفعل قد منع قصدُ اليمين من وقوعه ، كما أفتى به الصحابة ، فالطلاق أولى وأحرى بعدم الوقوع . وإذا كانت اليمين بالطلاق قد دخلت فى قول المكلف : أيمان المسلمين تلزمنى عند من ألزمها بالطلاق ، فدخولها فى قول رب العالمين : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ [التحريم : ٢] أولى وأحرى . وإذا دخلت فى قول الحالف : إن حلفت يمينا فعبدى حر . فدخولها فى قول النبى ﷺ : « من حلف

على يمين ، فرأى غيرها خيرا منها ، فليكفِّر عن يمينه ، وليأتِ الذى هو خير » (١) أولى وأحرى .

وإذا دخلت فى قول النبى ﷺ :« من حلف ،فقال : إن شاء الله ، فإن شاء فعل ، وإن شاء ترك » (٢) فدخولها فى قوله : « من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، فليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه » أولى وأحرى فإن الحديث أصح وأصرح .

وإذا دخلت فى قوله : « من حلف على يمين فاجرة يقتطع بها مال امرئ مسلم ، لقى الله وهو عليه غضبان » (٣) ، فدخولها فى قوله تعالى :﴿ **لا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ** ﴾ [المائدة : ٨٩] أولى وأحرى بالدخول أو مثله .

وإذا دخلت فى قوله تعالى : ﴿ **لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ** ﴾ [البقرة : ٢٢٦] فلو حلف بالطلاق كان مُوليا ، فدخولها فى نصوص الأيمان أولى وأحرى ؛ لأن الإيلاء نوع من اليمين ، فإذا دخل الحلف بالطلاق فى النوع ، فدخوله فى الجنس سابق عليه ، فإن النوع مستلزم الجنس ولا ينعكس .

وإذا دخلت فى قوله : يمينك على ما يُصْدقك به صاحبك ، فكيف لا يدخل فى بقية نصوص الأيمان ، وما الذى أوجب هذا التخصيصَ من غير مُخصص ؟!

وإذا دخلت فى قوله : « إياكم وكثرة الحلف فى البيع ، فإنه ينفق ثم يمحق » (٤) فهلا دخلت فى غيره من نصوص اليمين . وما الفرق المؤثر شرعا أو عقلا أو لغة .

وإذا دخلت فى قوله: ﴿ **وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُم** ﴾ [المائدة: ٨٩] فهلا دخلت فى قوله: ﴿ **ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ** ﴾ [المائدة : ٨٩] .

وإذا دخلت فى قول الحالف : أيمان البيعة تلزمنى ،وهى الأيمان التى رتبها الحجاج ، فلم لا تكون أولى بالدخول فى لفظ الأيمان فى كلام الله تعالى ورسوله ؟! فإن كانت يمين الطلاق يمينا شرعية بمعنى أن الشرع اعتبرها ، واجب أن تعطى حكم الأيمان .

---

(١) مسلم (١٦٥٠) فى الأيمان ، باب : ندب من حلف يمينا فرأى غيرها خيرا منها... إلخ .

(٢) أبو داود (٣٢٦٢) فى الأيمان والنذور ، باب الاستثناء فى اليمين ، عن ابن عمر مرفوعاً بلفظ : « من حلف فاستثنى فإن شاء رجع وإن شاء ترك غَيْرَ حِنْث » .

(٣) البخارى (٢٤١٧) فى الخصومات ، باب : كلام الخصوم بعضهم فى بعض .

(٤) مسلم (١٦٠٧) فى المساقاة ، باب : النهى عن الحلف فى البيع .

يمين الطلاق باطلة لا يلزم بها شيء

وإن لم تكن يمينا شرعية كانت باطلة فى الشرع ، فلا يلزم الحالف بها شىء ، كما صح عن طاوس من رواية عبد الرزاق عن مَعْمر ، عن ابن طاوس ، عنه : ليس الحلف بالطلاق شيئا (١) . وصح عن عكرمة من رواية سُنَيْد بن داود بن على فى تفسيره عنه أنها من خطوات الشيطان ، لا يلزم بها شىء . وصح عن شُرَيح قاضى أمير المؤمنين علىّ ، وابن مسعود أنها لا يلزم بها طلاقٌ ، وهو مذهب داود بن على وجميع أصحابه ، وهو قول بعض أصحاب مالك فى بعض الصُّوَر فيم إذا حلف عليها بالطلاق على شىء لا تفعله هى ، كقوله : إن كلمت فلانا فأنت طالق ، فقال : لا تطلق إن كلمته ؛ لأن الطلاق لا يكون بيدها إن شاءت طلقت ، وإن شاءت أمسكت(٢) .

فصل

وأما قولكم (٣) : إن من حلف بطلاق زوجته : لَيشربَنَّ هذا الخمر ، أو ليقتلنَّ هذا الرجل أو نحو ذلك ـ كان فى الحيلة تخليصه من هذه المفسدة ، ومن مفسدة وقوع الطلاق .

فيقال : نعم والله ، قد شرع الله له ما يتخلص به ، ولخلاصه طرق عديدة ، فلا تتعين الحيلة التى هى خداع ومكر لتخليصه ، بل هاهنا طرق عدة قد سَلك كلَّ طريق منها طائفة من الفقهاء من سلف الأمة وخلفها .

الطريق الأولى : طريقة من قال :لا تنعقد هذه اليمين بحال ، ولا يحنث فيها بشىء ، سواء كانت بصيغة الحلف ، كقوله : الطلاق يلزمنى لأفعلن أو بصيغة التعليق المقصود ، كقوله : إن طلعت الشمس ، أو إن حضت ، أو إن جاء رأسُ الشهر ، فأنت طالق ، أو التعليق ، المقصود به اليمين ، من الحَضّ و المنع ، والتصديق ،والتكذيب ، كقوله : إن لم أفعل كذا ، وإن فعلتُ كذا ، فامرأتى طالق ،وهذا اختيار أجلِّ أصحاب الشافعى ، الذين جالسوه ، أو مَنْ هو من أجَلِّهم : أبى عبد الرحمن ، وهو أجلُّ من أصحاب الوجوه المنتسبين إلى الشافعى ، وهذا مذهب أكثر أهل الظاهر .

---

(١) عبد الرزاق (١١٤٠١) فى الطلاق ، باب : طلاق الكره .

(٢) إعلام الموقعين (٦٨/٣ ـ ٧٨) .   (٣) يعنى : أصحاب الحيل الباطلة .

فعندهم أن الطلاق لا يقبل التعليق ، كالنكاح ، ولم يَرُدَّ مخالفو هؤلاء عليهم بحجة تَشفِى .

الطريق الثانية : طريق من يقول : لا يقع الطلاق المحلوف به ، ولا العتق المحلوف به ويلزمه كفارة اليمين إذا حنث فيه ، وهذا مذهب ابن عمر ، وابن عباس ، وأبى هريرة وعائشة ، وزينب بنت أم سلمة ، وحفصة ، فى الحلف بالعتق الذى هو قُرْبَةٌ إلى الله تعالى ، بل مِنْ أحب القُرَب إلى الله ، ويَسْرِى فى ملك الغير ، فما يقول هؤلاء فى الحلف بالطلاق الذى هو أبْغَض الحلال إلى الله تعالى (١) ، وأحبُّ الأشياء إلى الشيطان؟ والسائلُ لهؤلاء الصحابة إنما كان امرأة (٢) حلفت بأن كل مملوك لها حُرٌّ إن لم تفُرق بين عبدها وبين امرأته . فقالوا لها : كَفِّرِى عن يمينك ، وخَلِّى بين الرجل وبين امرأته .

وهؤلاء الصحابةُ أفقهُ فى دين الله وأعلم من أن يفتْوا بالكفارة فى الحلف بالعتق ويرونه يمينا ،ولا يرون الحلف بالطلاق يمينا ، ويُلزِمون الحانث بوقوعه ، فإنه لا يجدُ فقيه شم رائحة العلم بينَ البابين والتعليقين فرقا بوجه من الوجوه .

وإنما لم يأخذ به أحمد ؛ لأنه لم يصح عنده إلا من طريق سليمان التَّيْمى واعتقد أنه تَفَرَّد به ، وقد تابعه عليه محمد بن عبد الله الأنصارى ، وأشعْثُ الحُمرانى (٣) ؛ ولهذا لما ثبت عند أبى ثَوْر قال به وظن الإجماعَ فى الحلف بالطلاق على لزومه ، فلم يقل به .

الطريق الثالثة : طريق من يقول : ليس الحلفُ بالطلاق شيئا ، وهذا صحيح عن طاوس ، وعكرمة.

أما طاوس فقال عبد الرزاق : أخبرنا مَعْمَر ، عن ابن جُريج ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ؛ أنه كان لا يرى الحلف بالطلاق شيئا (٤) .

---

(١) يشير إلى الحديث الذى رواه أبو داود (٢١٧٨) فى الطلاق ، باب : فى كراهية الطلاق بإسناده عن ابن عمر أن النبى ﷺ قال : « أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق » وضعفه الألبانى .

(٢) سنن الدارقطنى (٤ / ١٦٣) رقم (١٣) فى النذور بإسناده عن أبى رافع أن مولاته أرادت أن تفرق بينه وبين امرأته ، فقالت : هى يوما يهودية ويوما نصرانية ، وكل مملوك لها حر وكل مال لها فى سبيل الله وعليها المشى إلى بيت الله إن لم تفرق بينهما ، فسألت عائشة وابن عمر وابن عباس وحفصة وأم سلمة ، فكلهم قال لها : أتريدين أن تكونى مثل هاروت وماروت ، وأمروها أن تكفر يمينها ، وتخلى بينهما ، والبيهقى فى الكبرى (١٠ / ٦٦) فى الأيمان ، باب : من جعل شيئا من ماله صدقة أو فى سبيل الله .

(٣) هو أشعث بن عبد الملك الحمرانى أبو هانئ من الفقهاء المتقنين وأهل الورع فى الدين . توفى سنة ١٤٦ هـ ، وقال فيه ابن معين : ثقة .

انظر : مشاهير علماء الأمصار (١ / ١٥١) برقم (١١٨٩) ، والجرح والتعديل لابن أبى حاتم (٢ / ٢٧٥) برقم (٩٩٠) .

(٤) عبد الرزاق (١١٤٠١) فى الطلاق ، باب طلاق الكره .

وقد رَدَّ بعضُ المتعصبين لتقليدهم ومذاهبهم هذا النقلَ بأن عبد الرزاق ذكره فى باب يمين المكْرَه ، فحملَهُ على الحلف بالطلاق مُكرَها ، وهذا فاسدٌ ، فإن الحجة ليست فى الترجمة وإنما الاعتبار بما يروى فى أثناء الترجمة ، ولاسيما المتقدمين ، كابن أبى شَيْبة ، وعبد الرزاق ووكيع وغيرهم ، فإنهم يذكرون فى أثناء الترجمة آثارا لا تُطابقُ الترجمة ، وإن كان لها بها نوعُ تعلقٍ ، وهذا فى كتبهم ـ لمن تأمّله ـ أكثرُ وأشهرُ من أن يخفى ، وهو فى صحيح البخارىّ وغيرِه ، وفى كتب الفقهاء وسائر المصنفين .

ثم لو فَهِمِ عبدُ الرزاق هذا ، وأنه فى يمين المكرَه ، لم تكن الحجةُ فى فهمه بل الأخذ بروايته ، وأىُّ فائدةٍ فى تخصيص الحلفِ بالطلاق بذلك ؟ بل كلُّ مكره حلف بأى يمين كانت ، فيمينُه ليستَ بشىء .

وأما عكْرِمةُ ، فقال سُنيد بن داود فى تفسيره : حدثنا عبَّاد بن عباد المهلبى عن عاصم الأحْوَل عنَ عكرمة : فى رجل قال لغلامه : إن لم أجْلدكْ مائة سَوْطٍ فامرأتى طالق ، قال : لا يَجلد غلامه ، ولا يُطلِّق امرأته ، هذا من خُطوات الشيطان .

فإذا ضَممت هذا الأثر إلى أثر ابن طاوس عن أبيه ، إلى أثر ابن عباس ، فيمن قالت لمملوكها : إن لم أُفَرِّق بينك وبين امرأتك فكل مملوك لى حر ، إلى الآثار المستفيضة عن ابن عباس فى الحلف بتحريم الزوجة : أنها يمين يُكفِّرها ـ تَبَيَّن لك ما كان عليه ابنُ عباس وأصحابهُ فى هذا الباب .

فإذا ضممت ذلك إلى آثار الصحابة فى الحلف بالتعليقات كالحج والصوم والصدقة والهدى ، والمشى إلى مكة حافيا ، ونحو ذلك : أنها أيمان مكفرة تبينْ لك حقيقة ما كان عليه الصحابة فى ذلك .

فإذا ضممتَ ذلك إلى القياس الصحيح الذى يَسْتوى فيه حكم الأصل والفرع : تبيَّن لك توافُق القياس وهذه الآثارَ .

فإذا ارتفعت درجة أخرى ، ووَزنَت ذلك بالنصوص من القرآن والسنة ، تبين لك الراجحُ من المرجوحِ .

ومع هذا كلِّه فلا يُدانُ لك بمقاومة السلطان ، ومَنْ يقول : حكمت وثبتَ عندى ، فالله المستعان .

الطريق الرابعة : طريق من يُفرق بين أنْ يحلفَ على فعل امرأته أو على فعل نفسه ، أو على غير الزوجة ، فيقول : إن قال لامرأته : إن خرجتِ من الدار ، أو كلمتِ رجلا ، أو فعلت كذا فأنت طالق ، فلا يقع عليه الطلاق بفعلها ذلك ، وإن حلف على فعل نفسه ،

أو غير امرأته وحنث ، لزمه الطلاق .

وهذا قول أفقه أصحاب مالك على الإطلاق ، وهو أَشْهَبُ بن عبد العزيز ، ومَحَلُّه من الفقه والعلم غيرُ خافٍ .

ومأخذُ هذا : أن المرأة إذا فعلتْ ذلك لتطلِّق نفسها ، لم يقع به الطلاقُ ، معاقبةً لها بنقيض قصدها ، وهذا جار على أصول مالك وأحمد ، ومَنْ وافقهما فى معُاقبة الفارِّ من التوريث والزكاة ، وقاتلِ مُورثه ، والموصى له ، ومَنْ دبَّره ، ، بنقيضِ قصده ، وهذا هو الفقه ، لاسيما وهو لم يُردْ طلاقها ، إنما أراد حضَّها ، أو مَنْعَها ، وألاّ تَتَعَرَّضَ لما يُؤذيه، فكيف يكون فعلُها سببا أعظم أذاه ؟ وهو لم يُملِّكها ذلك بالتوكيل والخيار ، ولا مَلَّكها الله إيَّاه بالفسخ ، فكيف تكون الفرقَةُ إليها ، إن شاءتْ أقامت معه ، وإن شاءتْ فارقتهُ بمجرد حضها ومنعها ؟ أى شىء أحسن من هذا الفقه ، وأطرد على قواعد الشريعة .

الطريق الخامسة : طريق : مَنْ يُفصِّل بين الحلف بصيغة الشرطِ والجزاءِ والحلف بصيغة الالتزام .

فالأول : كقوله : إن فعلتُ كذا ، أو إن لم أفعله ، فأنت طالق .

والثانى : كقوله : الطلاقُ يلزمنى ، أو لى لازمٌ ، أو علىَّ الطلاقُ إن فعلت ، أو إن لم أفعل . فلا يلزمه الطلاق فى هذا القسم ، إذا حنث دون الأول .

وهذا أحدُ الوجوه الثلاثة لأصحاب الشافعىِّ ،وهو المنقولُ عن أبى حنيفة وقدُماء أصحابه ذكره صاحب الذّخيرة (١) ، وأبو الليث فى فتاويه .

قال أبو الليث : ولو قال : طلاقُك علىَّ واجب ، أو لازم ، أو فرض ، أو ثابت ، فمن المتأخرين من أصحابنا مَنْ قال: يقع واحدةً رجْعية ، نواه أو لم ينوه،ومنهم من قال : لا يقعُ وإن نوى ، والفارقُ : العرفُ .

قال صاحب الذخيرة : وعلى هذا الخلاف : إذا قال : إن فعلتِ كذا فطلاقك على واجب ، أو قال لازم ، ففعلت .

وذكر القُدورىُّ فى شرحه : أن على قولِ أبى حنيفة : لا يقع الطلاق فى الكل ، وعند أبى يوسف : إن نوى الطلاق يقع فى الكل ، وعن محمد : أنه لا يقع فى قوله : لازم ، ولا يقع فى : واجب .

---

(١) الذخيرة : كتاب فى الفقه الحنفى ، وهو اختصار لكتاب المحيط البرهانى فى الفقه النعمانى للشيخ الإمام العلامة برهان الدين محمود بن تاج الدين أحمد بن الصدر الشهيد البخارى الحنفى المتوفى سنة ٦١٦ هـ وهذا ابن أخى الصدر الشهيد حسام الدين . انظر : كشف الظنون (٢ / ١٦١٩) .

واختار الصدر الشهيد الوقوع فى الكل ، وكان ظهير الدين المَرْغينانىُّ (١) يُفتى بعدم الوقوع فى الكل ، هذا كله لفظ صاحب الذخيرة .

وأما الشافعية : فقال ابن يونس ، فى شرح التنبيه : وإن قال : الطلاق والعتاق لازم لى ، ونواه لزمه ؛ لأنهما يقعان بالكناية مع النيَّة ، وهذا اللفظُ محتملٌ ، فجعل كنايةً ، وقال الرُّويانى: الطلاق لازم لى : صريح ، وعَدَّ ذلك فى صرائح الطلاق ، ولعل وجهه غلبة استعماله لإرادة الطلاق ، وقال القفَّال فى فتاويه : ليس بصريح ولا كناية ، حتى لا يقع به الطلاق وإن نواه ؛ لأن الطلاقَ لابُدَّ فيه من الإضافة إلى المرأة ، ولم يتحقق . هذا لفظه .

وحكى شيخنا هذا القول عن بعض أصحاب أحمد .

فقد صار الخلاف فى هذا الباب فى المذاهب الأربعة بنقل أصحابها فى كتبهم .

ولهذا التفريق مأخذ آخر أحسن من هذا الذى ذكره الشارح ، وهو أنَّ الطلاق لا يصح التزامه ، وإنما يلزم التطليق ، فإن الطلاقَ هو الواقع بالمرأة ، وهو اللازم لها ، وإنما الذى يلتزمه الرجل : هوالتطليق ، فالطلاقُ لازم لها إذا وَقَع .

إذا تبين هذا فالتزامُ التطليق لا يوجب وقوعَ الطلاق ، فإنه لو قال : إن فعلتِ كذا فعلىَّ أن أطلقك ، أو فَلله علىَّ أن أطلقك ، أو فتطليقك لازم لى ، أو واجب علىَ ، وحنث ، لم يقع عليه الطلاق ، فهكذا إذا قال : إن فعلتِ كذا فالطلاق يلزمنى ؛ لأنه إنما التزم التطليق ،لايقع بالتزامه .

والموقعون يقولون : هو قد التزم حكم الطلاق ، وهو خروج البُضْع من ملكه ، وإنما يلزمه حكمه إذا وقع ، فصارَ هذا الالتزام مستلزما لوقوعه .

فقال لهم الآخرون : إنما يلزمه حكمه إذا أتى بسببه ، وهو التطليق ، فحينئذ يلزمهُ حكمه،وهو لم يأت بالتطليق مُنجَّزا بلا ريب ، وإنما أتى به مُعَلَقا له ، والتزام التطليق بالتنجيز لا يلزم ، فكيف يلزم بالتعليق ؟ .

والمنصفُ المتبصر لا يخفى عليه الصحيح ، وبالله التوفيق (٢) .

---

(١) هو الإمام أبو الحسن على بن أبى بكر المرغينانى الحنفى المتوفى سنة ٥٩٣ م .
(٢) إغاثة اللهفان (٢ / ٨٧ ـ ٩٢) .

فصل
فيمن قال : الطلاق يلزمنى لا أفعل

وهو قول بعض الشافعية فى بعض الصور ، كقوله : الطلاق يلزمنى أو لازم لى ،لا أفعل كذا وكذا ، فإن لهم فيه ثلاث أوجه :

أحدها : أنه إن نوى وقوع الطلاق بذلك لزمه، وإلا فلا يلزمه ، وجعله هؤلاء كنايةً، والطلاق يقع بالكناية مع النية .

الوجه الثانى : أنه صريح ، فلا يحتاج إلى نيته ، وهذا اختيار الرُّويَانى ،ووجهه أن هذا اللفظ قد غلب فى إرادة الطلاق ، فلا يحتاج إلى نية .

الوجه الثالث : أنه ليس بصريح ولا كناية ، ولا يقع به طلاق ، وإن نواه ، وهذا اختيار القفَّال فى فتاويه .

ووجهه أن الطلاق لا بد فيه من إضافته إلى المرأة ، كقوله : أنت طالق أو طلقتك ، أو قد طلقتك ، أو يقول : امرأتى طالق ، أو فلانة طالق ، ونحو هذا، ولم توجد هذه الإضافة فى قوله : الطلاق يلزمنى ؛ ولهذا قال ابن عباس فيمن قال لامرأته : طلِّقى نفسك ، فقالت : أنت طالق ، فإنه لا يقع بذلك طلاق ، وقال خطَّأ الله نَوْءَها ، وتبعه على ذلك الأئمة .

فإذا قال : الطلاق يلزمنى لم يكن لازما له ، إلا أن يضيفه إلى محله ، ولم يضفه ، فلا يقع .

والموقعون يقولون : إذا التزمه ، فقد لزمه ، ومن ضرورة لزومه إضافته إلى المحل ، فجاءت الإضافة من ضرورة اللزوم ، ولمن نصر قول القفَّال أن يقول : إما أن يكون قائل هذا اللفظ قد التزم التطليق ، أو وقوع الطلاق الذى هو أثره ، فإن كان الأول لم يلزمه ؛ لأنه نذر أن يطلق ، ولا تطلق المرأة بذلك ، وإن كان قد التزم الوقوع ، فالتزامه بدون سبب الوقوع ممتنع .

وقوله : الطلاق يلزمنى التزام لحكمه عند وقوع سببه ، وهذا حقٌّ فأين فى هذا اللفظ وجود سبب الطلاق ؟

وقوله : الطلاق يلزمنى لا يصلح أن يكون سببا إذا لم يضف فيه الطلاق إلى محله

فهو كما لو قال : العتق يلزمنى ولم يضف فيه العتق إلى محله بوجه .

ونظير هذا أن يقول له : يعنى أو آجرنى . فيقول : البيع يلزمنى أو الإجارة تلزمنى ، فإنه لا يكون بذلك ؛ موجبا لعقد البيع أو الإجارة ، حتى يضيفهما إلى محلهما .

وكذلك لو قال : الظهار يلزمنى لم يكن بذلك مظاهرا ، حتى يضيفه إلى محله ، وهذا بخلاف ما لو قال : الصوم يلزمنى ، أو الحج أو الصدقة ، فإن محلَّه الذمةُ ، وقد أضافه إليها .

فإن قيل : وهاهنا محل الطلاق والعتاق الذمة .

قيل : هذا غلط ، بل محل الطلاق والعتاق نفس الزوجة والعبد ، وإنما الذمة محل وجوب ذلك ، وهو التطليق والإعتاق ، وحينئذ فيعود الالتزام إلى التطليق والإعتاق ، وذلك لا يوجب الوقوعَ ، والذى يوضّح هذا أنه لو قال : أنا منكِ طالق ، لم تطلق بذلك لإضافة الطلاق إلى غير محله ، وقيل : تطلق إذا نوى طلاقها هى بذلك تنزيلا لهذا اللفظ منزلة الكنايات ، فهذا كشف سر هذه المسألة .

وممن ذَكرَ هذه الأوجهَ الثلاثةَ أبو القاسم بن يونس فى شرح التنبيه (١) .

وأكثر أيمان الطلاق بهذه الصيغة ، فكيف يحل لمن يُؤمن بأنه موقوف بين يدى الله ومسؤول أن يكفِّر أو يُجَهِّل مَنْ يفتى بهذه المسألة ، ويسعى فى قتله وحبسه ، ويُلبس على الملوك والأمراء والعامة أن المسألة مسألة إجماع ، ولم يخالف فيها أحدٌ من المسلمين .

وهذه أقوال أئمة المسلمين من الصحابة والتابعين ومَنْ بعدهم ، وقد علم الله ورسوله وملائكته وعباده أن هذه المسألة لم ترد بغير الشكاوى إلى الملوك ، ودعوى الإجماع الكاذب، والله المستعان .

وهو عند كل لسان قائل : ﴿ وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ﴿١٠٥﴾ ﴾ [التوبة] (٢) .

---

(١) كتاب التنبيه فى فروع الشافعية ، وهو للشيخ أبى إسحاق إبراهيم بن على الفقيه الشيرازى الشافعى المتوفى سنة (٤٧٦ هـ) وهو أحد الكتب الخمسة المشهورة المتداولة بين الشافعية وأكثرها تداولاً كما صرح به النورى .

(٢) إعلام الموقعين (٣ / ٧٨ - ٨٠) .

باب
صيغتا الحلف بالطلاق بالحرام

قد عرف أن الحلف بالطلاق له صيغتان :

إحداهما : إن فعلتُ كذا وكذا فأنت طالق .

والثانية : الطلاق يلزمنى لا أفعل كذا ، وأن الخلاف فى الصيغتين قديما وحديثا .

وهكذا الحلف بالحرام له صيغتان :

إحداهما : إن فعلت كذا فأنت علىَّ حرام ، أو ما أحل الله علىَّ حرام .

الثانية : الحرام يلزمنى ، لا أفعل كذا .

فمن قال فى الطلاق يلزمنى : إنه ليس بصريح ولا كناية ، ولا يقع به شىء ، ففى قوله : الحرامُ يلزمنى أولى ،ومن قال:إنه كناية إن نوى به الطلاق ، كان طلاقا وإلا فلا ، فهكذا يقول فى الحرام يلزمنى : إن نوى به التحريمَ ، كان كما لو نوى بالطلاق التطليق ، فكأنه التزم أن يحرم ، كما التزم ذلك أن يطلق ، فهذا التزام للتحرم وذاك التزام للتطليق ، وإن نوى به ما حرم الله علىَّ يلزمنى تحريمُه ، لم يكن يمينا ، ولا تحريما ، ولا طلاقا ، ولا ظهارا ،ولا يجوز أن يفرِّق بين المسلم وبين امرأته بغير لفظ لم يوضع للطلاق ، ولا نواه ، وتلزمه كفارة يمين حُرمةً لشدة اليمين ، إذ ليست كالحلف بالمخلوق التى لا تنعقد ، ولا هى من لغو اليمين ، وهى يمين منعقدة ، ففيها كفارة يمين ، وبهذا أفتى ابن عباس ورفعه إلى النبى ﷺ فصح عنه بأصح إسناد : « الحرام يمينٌ يكفرها »[1] ثم قال : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ [الاحزاب : ٢١] ، وهكذا حكم قوله : إنْ فعلت كذا ، فأنت علىّ حرام ، وهذا أولى بكفارة يمين من قوله : أنت علىَّ حرام .

مذهب الأئمة فيمن قال لامرأته : أنت علىّ حرام

وفى قوله : أنت علىَّ حرام ، أو : ما أحل الله على حرام ، أو أنت علىَّ حرام

(١) البخارى (٤٩١١) فى تفسير القرآن ، باب : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ ، ومسلم (١٤٧٣) فى الطلاق ، باب : وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم يَنْو طلاقاً . بإسناده عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه كان يقول : فى الحرام يمين يكفرها ، وقال ابن عباس : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ .

كالميتة والدم ولحم الخنزير مذاهب :

أحدها :

أنه لغو وباطل لا يترتب عليه شيء ، وهو إحدى الروايتين عن ابن عباس ، وبه قال مسروق وأبو سَلَمة بن عبد الرحمن وعطاء والشعبى وداود وجميع أهل الظاهر ، وأكثر أصحاب الحديث ، وهو أحد قولى المالكية ، اختاره أصبغ بن الفرج .

وفى الصحيح [1] عن سعيد بن جبير أنه سمع ابن عباس يقول : إذا حرم امرأته ، فليس بشيء ﴿ **لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ** ﴾ .

وصح عن مسروق أنه قال : ما أبالى ، أحرَّمت امرأتى ، أم قصعة من ثريد .

وصح عن الشعبى فى تحريم المرأة : لهو أهون علىَّ من نعلى .

وقال أبو سلمة : ما أبالى ، أحرَّمت امرأتى ، أو حرمت ماء النهر .

وقال الحجاج بن منْهَال : إن رجلا جعل امرأته عليه حراما ، فسأل عن ذلك حميد بن عبد الرحمن فقال له حميد: قال الله تعالى: ﴿ **فَإِذَا فَرَغْتَ فَانصَبْ ۝ وَإِلَىٰ رَبِّكَ فَارْغَبْ ۝** ﴾ [الشرح] ، وأنت رجل تلعب ، فاذهبْ فالعب .

المذهب الثانى :

أنها ثلاث تطليقات ، وهو قول على بن أبى طالب ـ كرم الله وجهه ـ وزيد بن ثابت، وابن عمر ،والحسن البصرى ، ومحمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى ، وقضى فيها أميرُ المؤمنين علىٌّ بالثلاث فى عَدى بن قيس الكلابى ، وقال له : والذى نفسى بيده ، لئن مسستها قبل أن تتزوج غيرك لأرجُمنَّك .

وحجة هذا القول : أنها لا تحرم عليه إلا بالثلاث ، فكان وقوع الثلاث من ضرورة كونها حراما عليه .

المذهب الثالث :

أنها بهذا القول حرام عليه، صح أيضا عن أبى هريرة ،والحسن ،وخلاسِ بن عمرو ، وجابر بن زيد ، وقتادة ، ولم يذكر هؤلاء طلاقا بل أمروه باجتنابها فقط .

وصح ذلك أيضا عن على عليه السلام ، فإمَّا أن يكون عنه روايتان ، أو يكون أراد تحريم الثلاث .

---

(١) البخارى (٥٢٦٦) فى الطلاق ، باب : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ ، ومسلم (١٤٧٣) فى الطلاق ، باب : وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق .

وحجة هذا القول : أن لفظه إنما اقتضى التحريم ، ولم يتعرض لعدد الطلاق ، فحرمت عليه بمقتضى تحريمه .

المذهب الرابع :

الوقف فيها ، صح ذلك عن أمير المؤمنين عليّ أيضا ، وهو قول الشعبى ، قال : يقول رجال فى الحلال حرام : إنها حرام ، حتى تنكح زوجا غيره ، وينسبونه إلى عليٍّ ، والله ما قال ذلك عليٌّ إنما قال : ما أنا بمُحِلها ولا بُمحرِّمها عليك ، إن شئتَ فتقدمْ ، وإن شئتَ فتأخرْ .

وحجة هؤلاء أن التحريم ليس بطلاق ، وهو لا يملك تحريم الحلال ، إنما يملك إنشاء السبب الذى يحرم به ، وهو الطلاق ، وهذا ليس بصريح فى الطلاق ، ولا هو مما ثبت له عُرْف الشرع فى تحريم الزوجة ، فاشتبه الأمرُ فيه .

المذهب الخامس :

إن نوى به الطلاق ، فهو طلاق ، وإلا فهو يمين ، وهذا قول طاوس والزهرى والشافعى ، ورواية عن الحسن .

وحجة هذا القول : أنه كناية فى الطلاق ، فإن نواه به كان طلاقا ، وإن لم ينوه كان يمينا لقوله تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ** ﴾ إلى قوله : ﴿ **تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُم** ﴾ [التحريم : ١ ، ٢]

المذهب السادس :

أنه إن نوى بها الثلاث ، فثلاث ، وإن نوى واحدة فواحدة بائنة ، وإن نوى يمينا فهو يمين، وإن لم ينو شيئا، فهى كذبة لا شىء فيها . قاله سفيان وحكاه النخعى عن أصحابه.

وحجة هذا القول : أن اللفظ يحتمل لما نواه من ذلك فيتبع نيته .

المذهب السابع :

مثل هذا إلا أنه لم يَنْوِ شيئا ، فهو يمين يكفرها ، وهو قول الأوزاعى .

وحجة هذا القول ظاهر قوله تعالى : ﴿ **قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ** ﴾ [التحريم : ٢] فإذا نوى به الطلاق لم يكن يمينا ، فإذا طلق ولم يَنْوِ الطلاق كان يمينا .

المذهب الثامن :

مثل هذا أيضا إلا أنه إن لم يَنْوِ شيئا ، فواحدة بائنة إعمالا للفظ التحريم .

المذهب التاسع :

أن فيه كفارة الظهار ، وصح ذلك عن ابن عباس أيضا ، وأبى قِلابة ، وسعيد بن جبير ، ووهب بن منبه وعثمان التيمى وهو إحدى الروايات عن الإمام أحمد .

وحجة هذا القول : أن الله ـ تعالى ـ جعلِ تشبيه المرأة بأمِّه المحرمة عليه ظهارا وجعله منكرا من القول وزورا . فإن كان التشبيه بالمحرَّمة يجعله مظاهرا ، فإذا صرح بتحريمها ، كان أولى بالظِّهار وهذا أقيس الأقوال وأفقهها ، ويؤيده أن الله لم يجعل للمكلف التحريمَ والتحليل ، وإنما ذلك إليه تعالى ، وإنما جعل له مباشرة الأفعال والأقوال التى يترتب عليها التحريم والتحليل ، فالسبب إلى العبد ، وحكمه إلى الله ـ تعالى ـ . فإذا قال : أنت علىَّ كظهر أمى ، أو قال : أنت علىَّ حرام ، فقد قال المنكر من القول والزور ، وكَذَبَ ، فإن الله لم يجعلها كظهر أمه ، ولا جعلها عليه حراما ، فأوجب عليه بهذا القول من المنكر والزور أغلظَ الكفَّارتين ، وهى كفارة الظهار .

المذهب العاشر :

أنها تطليقة واحدة وهى إحدى الروايتين عن عمر بن الخطاب ، وقول حماد بن أبى سليمان شيخ أبى حنيفة .

وحجةُ هذا القول : أن تطليق التحريم لا يقتضى التحريمَ بالثلاث ، بل يَصْدُق بأقله ، والواحدة متيقنة ، فحُمِل اللفظُ عليها ؛ لأنها اليقين فهو نظير التحريم بانقضاء العدة .

المذهب الحادى عشر :

أنه ينوى ما أراد من ذلك فى إرادة أصل الطلاق وعدده ،وإن نوى تحريما بغير طلاق ، فيمين مكفرة ، وهو قول الشافعى .

وحجة هذا القول أن اللفظ صالح لذلك كله ، فلا يتعين واحد منها إلا بالنية . فإن نوى تحريما مجردا كان امتناعا منها بالتحريم كامتناعه باليمين ، ولا تحرم عليه فى الموضعين .

المذهب الثانى عشر :

أنه ينوى ـ أيضا ـ فى أصل الطلاق وعدده إلا أنه إن نوى واحدة كانت بائنة ، وإن لم ينوِ طلاقا فهو مُؤلٍ ، وإن نوى الكذب ، فليس بشىء ، وهو قول أبى حنيفة وأصحابه .

وحجة هذا القول : احتمال اللفظ لما ذكره ، إلا أنه إن نوى واحدة كانت بائنة لاقتضاء التحريم للبَيْنونَة ، وهى صغرى وكُبْرَى ، والصُّغرى هى المتحققة ، فاعتبرت دون الكبرى ، وعنه رواية أخرى : إن نوى الكذب دينَ ، ولم يقبل فى الحكم ، بل يكون مُوليا ، ولا يكون مظاهرا عنده نواه أو لم ينوه ، ولو صرح به ، فقال : أعنى به الظهار ،

لم يكن مظاهرا .

المذهب الثالث عشر :

أنه يمين يكفِّره ما يكفر اليمين على كل حال ،صح ذلك أيضا عن أبى بكر الصديق ، وعمر بن الخطاب ، وابن عباس ، وعائشة ، وزيد بن ثابت ، وابن مسعود ، وعبد الله ابن عمر ، وعكرمة ، وعطاء ، ومكحول ، وقَتَادة والحسن ، والشعبى ، وسعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، وجابر بن زيد ، وسعيد بن جبير ، ونافع ، والأوزاعى ، وأبى ثور ، وخلق سواهم .

وحجة هذا القول ظاهر القرآن ، فإن الله ـ تعالى ـ ذكر فرض تحلة الأيمان لغير المذكور قبلها ، ويخرج المذكور عن حكم التحلة التى قصد ذكرها لأجله .

المذهب الرابع عشر :

أنه يمين مغلظة يتعين فيها عتق رقبة ، صح ذلك أيضا عن ابن عباس وأبى بكر وعمر وابن مسعود وجماعة من التابعين .

وحجة هذا القول : أنه لما كان يمينا مغلظة غلظت كفارتها بتحتم العتق ، ووجه تغليظها تضمنها تحريمَ ما أحل الله ، وليس إلى العبد ، وقول المنكر والزور ، إنْ أراد الخبر ، فهو كاذب فى إخباره مُعتد فى إقسامه ، فغلظت كفارته بتحتُّم العتق ، كما غلظت كفارة الظهار به ، أو بصيام شهرين أو بإطعام ستين مسكينا .

المذهب الخامس عشر :

أنه لا طلاق ،ثم إنها إن كانت غير مدخول بها ، فهو ما نواه من الواحدة وما فوقها ، وإن كانت مدخولا بها ،فهو ثلاث وإن نوى أقل منها ، وهو إحدى الروايتين عن مالك .

وحجة هذا القول أن اللفظ لما اقتضى التحريمَ وجب أن يترتب عليه حكمه ، وغير المدخول بها تحرم بواحدة ، والمدخول بها لا تحرم إلا بالثلاث .

فصل

وبعد ، ففى مذهب مالك خمسة أقوال ، هذا أحدها ، وهو مشهورها .

والثانى : أنه ثلاث بكل حال ، نوى الثلاث أو لم ينوها ، اختارها عبد الملك فى مبسوطه .

والثالث : أنه واحدة بائنة مطلقا . حكاه ابن خويزمنداد روايةً عن مالك .

الرابع : أنه واحدة رجعية ، وهو قول عبد العزيز بن أبى سلمة .

الخامس : أنه ما نواه من ذلك مطلقا سواء قبل الدخول وبعده . وقد عَرَفْتَ توجيه هذه الأقوال .

فصل

وأما تحريرُ مذهب الشافعى ، فإنه إن نوى به الظهار ، كان ظهارا ، وإن نوى به التحريمَ كان تحريما ، لا يترتب عليه إلا تقدم الكفارة ، وإن نوى الطلاق ، كان طلاقا ، وكان ما نواه ، وإن أطلق ، فلأصحابه ثلاثة أوجه :

أحدها : أنه صريح فى إيجاب الكفارة .

والثانى : لا يتعلق به شىء .

والثالث : أنه فى حق الأمة صريح فى التحريم الموجب للكفارة ، وفى حق الحرة كناية .

قالوا : لأن أصل الآية إنما وردت فى الأمة ، قالوا : فلو قال : أنت علىَّ حرام ، وقال : أردت بها الظهارَ والطلاقَ ، فقال ابن الحداد : يقال له عين أحدَ الأمرين ؛ لأن اللفظة الواحدة لا تصلح للظهار والطلاق معا ، وقيل : يلزمه ما بدأ به منهما .

قالوا : ولو ادعى رجل على رجل حقا ، فأنكره ، فقال : الحل عليك حرام ، والنية نيتى لا نيتك ، ما لى عليك شىء ، فقال : الحل علىَّ حرام ، والنية فى ذلك نيتك ما لك عندى شىء ، فكانت النية نية الحالف لا المحلف ؛ لأن النية إنما تكون ممن إليه الإيقاع .

فصل

وأما تحرير مذهب الإمام أحمد ، فهو أنه ظهار بمطْلقه ، وإن لم ينوه إلا أن ينوى به الطلاق أو اليمين ، فيلزمه ما نواه ، وعنه رواية ثانية : أنه يمين بمُطْلقه إلا أن ينوى به الطلاق أو الظهار ، فيلزمه ما نواه ، وعنه رواية ثالثة : أنه ظهار بكل حال ، ولو نوى به الطلاق أو اليمين ، لم يكن يمينا ولا طلاقا ، كما لو نوى الطلاق أو اليمين بقوله : أنت علىَّ كظهر أمى ، فإن اللفظين صريحان فى الظهار ، فعلى هذه الرواية لو وصله بقوله: أعنى به الطلاق ، فهل يكون طلاقا أو ظهارا ؟ على روايتين :

إحداهما : يكون ظهارا كما لو قال : أنت عليَّ كظهر أمي ، أعنى به الطلاق أو التحريم ؛ إذ التحريم صريحٌ في الظهار .

والثانية : أنه طلاق ؛ لأنه قد صرح بإرادته بلفظ يحتمله ، وغايته : أنه كناية فيه ، فعلى هذه الرواية : إن قال : أعنى به طلاقا ، طلقت واحدة ، وإن قال : أعنى به الطلاق، فهل تطلق ثلاثا أو واحدة ؟ على روايتين ، مأخذُهما حمل اللام على الجنس والعموم ، هذا تحرير مذهبه وتقريره .

فصل

وفي المسألة مذهب آخر وراء هذا كله ، وهو أنه إن أوقع التحريم ، كان ظهارا ، ولو نوى به الطلاق ، وإن حلف به كان يميناً مكفرة ، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية ، وعليه يدل النص والقياس ؛ فإنه إذا أوقعه كان قد أتى منكرا من القول وزورا وكان أولى بكفارة الظهار ، ممن شبه امرأته بالمحرمة ، وإذا حلف كان يمينا من الأيمان . كما لو حلف بالتزام العِتق والحج والصدقة ، وهذا محض القياس والفقه ، ألا ترى أنه إذا قال : لِله عليَّ أن أعتق أو أحج أو أصوم لزمه .

ولو قال : إن كلمت فلانا ، فلله عليَّ ذلك على وجه اليمين ، فهو يمين ، وكذلك لو قال : هو يهودى أو نصرانى كفرَ بذلك ، ولو قال : إن فعلت كذا ، فهو يهودى أو نصرانى كان يمينا .

وطرْد هذا - بل نظيره من كل وجه : أنه إذا قال : أنتِ عليَّ كظهر أمى كان ظهارا ، فلو قال : إن فعلت كذا ، فأنت عليَّ كظهر أمى ، كان يمينا .

وطرْد هذا أيضا إذا قال: أنت طالق ،كان طلاقا ، وإن قال : إن فعلت كذا ، فأنت طالق ، كان يمينا .

فهذه هى الأصول الصحيحة المطردة المأخوذة من الكتاب والسنة - والميزان ، وبالله التوفيق (١) .

---

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٨٣ - ٩٣) .

باب
اعتبار النيات فى الألفاظ

وهذا الذى قلناه ـ من اعتبار النيات والمقاصد فى الألفاظ ، وأنها لا تلزم بها أحكامها حتى يكون المتكلم بها قاصدا لها مريدا لموجباتها ، كما أنه لا بد أن يكون قاصدا للتكلم باللفظ، مريدا له ، فلابد من إرادتين : إرادة التكلم باللفظ اختيارا ، وإرادة موجبه ومقتضاه ، بل : إرادة المعنى آكد من إرادة اللفظ ، فإنه المقصود ، واللفظُ وسيلة ـ هو قول أئمة الفتوى من علماء الإسلام .

وقال مالك وأحمد فيمن قال : أنت طالق الْبَتَّةَ ، وهو يريد أن يحلف على شىء ، ثم بدا له ، فترك اليمين لا يلزمه شىء لأنه لم يُردْ أن يطلقها .

وكذلك قال أصحاب أحمد ، وقال أبو حنيفة : من أراد أن يقول كلاما فسبق لسانُه ، فقال : أنت حُرَّة ، لم تكن بذلك حرة .

وقال أصحاب أحمد : لو قال الأعجمى لامرأته : أنت طالق ، وهو لا يفهم معنى هذه اللفظة لم تطلَّق ؛ لأنه ليس مختارا للطلاق ، فلم يقع طلاقه كالمكرَه . قالوا : فلو نوى موجبَه عند أهل العربية لم يقع أيضا ؛ لأنه لا يصح منه اختيارُ ما لا يعلمه ، وكذلك لو نطق بكلمة الكفر مَنْ لا يعلم معناها لم يكفر .

وفى مصنف وكيع : أن عمر بن الخطاب قضى فى امرأة قالت لزوجها : سَمِّنى ، فسماها : الطيبة ، فقالت : لا ، فقال لها ما تريدين أن أسميك ؟ قالت : سمِّنى خليَّة طالق، قال لها: فأنت خَلِيّة طالق ،فأتت عمرَ بن الخطاب ، فقالت: إن زوجى طلَّقنى ، فجاء زوجها، فقصَّ عليه القصة، فأوجع عمرُ رأسَها ، وقال لزوجها : خذ بيدها وأوجع رأسَها ، وهذا هو الفِقه الحىُّ الذى يدخل على القلوب بغير استئذان وإن تلفظ بصريح الطلاق .

لا يلتزم المخطئ والمكره بما أخطأ فيه وأكره عليه من الأيمان والعقود

أن الذى قال لما وجد راحلته : « اللهم أنت عبدى وأنا ربك . أخطأ من شدة الفرح» (١) لم يكفر بذلك وإن أتى بصريح الكفر ، لكونه لم يُرِدْه ، والمكرَه على كلمة

(١) البخارى مختصرا (٦٣٠٩) فى الدعوات ، باب : التوبة ، ومسلم (٢٧٤٧) فى التوبة ، باب : فى الحض على التوبة والفرح بها .

الكفر أتى بصريح كلمته ، ولم يكفر لعدم إرادته . بخلاف المستهزئ والهازل ، فإنه يلزمه الطلاق والكفر وإن كان هازلا ؛ لأنه قاصد للتكلم باللفظ وهَزْلُه لا يكون عذرا له ، بخلاف المكرَه والمخطئ والناسى ، فإنه معذور مأمور بما يقوله ، أو مأذون له فيه ، والهازل غير مأذون له فى الهزل بكلمة الكفر والعقود ، فهو متكلم باللفظ مريد له ، ولم يصرفه عن معناه إكراه ولا خطأ ولا نسيان ولا جهل، والهزل لم يجعله الله ورسوله عذرا صارفا بل صاحبه أحق بالعقوبة ، ألا ترى أنَّ الله ـ تعالى ـ عذر المكره فى تكلمه بكلمة الكفر إذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان ،ولم يعذر الهازل بل قال : ﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ قُلْ أَبِاللَّهِ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ (٦٥) لا تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَانِكُم ﴾ [التوبة] وكذلك رفع المؤاخذة عن المخطئ والناسى .

التقييد بالغاية المنوية كالتقييد بالمشيئة المنوية

ومن ذلك أنه لو قال : أنت طالق ، وقال : أردتُ إن كلمتِ رجلا أو خرجتِ من دارى ، لم يقع به الطلاق فى أحد الوجهين لأصحاب أحمد والشافعى ، وكذلك لو قال : أردتُ إن شاء الله ، ففيه وجهان لهم ، ونص الشافعى فيما لو قال : إن كلمتُ زيدا فأنت طالق ، ثم قال : أردت به إلى شهر ، فكلمه بعد شهر ، لم تطلَّق باطنا ، ولا فَرْق بين هذه الصورة والصورتين اللتين قبلها ، فإن التقييد بالغاية المنويّة كالتقييد بالمشيئة المْنوية وهو أولى بالجوار من تخصيص العام بالنية ، كما إذا قال : نسائى طوالق واستثنى بقلبه واحدة منهن ، فإنه إذا صح الاستثناء بالنية ، فى إخراج ما يتناوله اللفظ صح التقييد بالنية بطريق الأولى ، فإن اللفظ لا دلالة له بوضعه على عموم الأحوال والأزمان ، ولو دل عليها بعمومه ، فإخراج بعضها تخصيص للعام ، وهذا ظاهر جدا ، وغايته استعمال العام فى الخاص أو المطلق فى المقيَّد ، وذلك غير بدْع لغةً وشرعا وعُرفا ، وقد قال النبى ﷺ : « أما معاوية فصعلوك لا مال له ، وأما أبو الجهْم ، فلا يضع عصاه عن عاتقه » (١) فالصواب: قبول مثل هذا فيما بينه وبين الله ، وفى الحكم أيضا (٢) .

(١) مسلم (١٤٨٠) فى الطلاق ، باب :المطلقة ثلاثا لا نفقة لها .
(٢) إعلام الموقعين (٣ / ٨١ ـ ٨٣) .

باب
الحيل فى الطلاق

ومن الحيل الباطلة : التحيل على رد امرأته بعد أن بانت منه وهى لا تشعر بذلك ، وقد ذكر أرباب الحيل وجوها كلها باطلة ، فمنها أن يقول لها : حلفت يمينا واستفتيت ، فقيل لى : جَدِّد نكاحك ؛ فإن كان الطلاق قد وقع وإلا لم يضرك ، فإذا أجابته قال : اجعلى الأمر إلىّ فى تزويجك ، ثم يحضر الولى والشهود ويتزوجها ، فتصير امرأته بعد البينونة وهى لا تشعر .

فإن لم يتمكن من هذا الوجه فلينتقل إلى وجه ثان ، وهو أن يظهر أنه يريد سفرا ويقول : لا آمن الموت وأنا أريد أن أكتب لك هذه الدار وأجعل لك هذا المتاع صَدَاقا بحيث لا يمكن إبطاله وأريد أن أشهد على ذلك ، فاجعلى أمركِ إلى حتى أجعله صداقا . فإذا فعلت عقد نكاحها على ذلك وتم الأمر .

فإن لم يرد السفر فليظهر أنه مريض ثم يقول لها : أريد أن أجعل لك ذلك ، وأخاف أن أقر لك به فلا يقبل ؛ فاجعلى أمرك إلىَّ حتى أجعله صداقا ، فإذا فعلت أحْضَرَ وليها وتزوجها ، فإن حذرت المرأة من ذلك كله ولم يتمكن منه لم يبق له إلا حيلة واحدة وهى أن يحلف بطلاقها ، أو يقول : قد حلفت بطلاقك أنى أتزوج عليك فى هذا اليوم أو هذا الأسبوع ، أو أسافر بك ، وأنا أريد أن أتمسك بك ولا أدخل عليك ضرة ولا تسافرين ، فاجعلى أمركِ إلىَّ حتى أخالعك وأردك بعد انقضاء اليوم وتتخلصى من الضرة والسفر ، فإذا فعلت أحْضَرَ الشهود والولى ثم يردها .

وهذه الحيلة باطلة ، فإن المرأة إذا بانت صارت أجنبية منه ، فلا يجوز نكاحها إلا بإذنها ورضاها ، وهى لم تأذن فى هذا النكاح الثانى ، ولا رضيت به ، ولو علمت أنها قد ملكت نفسها وبانت منه فلعلها لا ترغب فى نكاحه ، فليس له أن يخدعها على نفسها ويجعلها له زوجة بغير رضاها .

فإن قيل : إن النبى ﷺ قد جعل جِدَّ النكاح كهزله (١) وغاية هذا أنه هازل .

قيل: هذا ليس بصحيح ،وليس هذا كالهازل ، فإن الهازل لم يُظْهر أمرا يريد خلافه ،

---

(١) أبو داود (٢١٩٤) فى الطلاق ، باب : الطلاق على الهزل . بإسناده عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « ثلاث جَدُّهنّ جَدّ ، وهزلُهن جَدّ : النكاح والطلاق والرجعة » .

بل تكلم باللفظ قاصدا أنه لا يلزمه موجبه ، وذلك ليس إليه ، بل إلى الشارع ، وأما هذا فماكر مخادعُ للمرأة على نفسها ، مظهر أنها زوجته وأن الزوجية بينهما باقية وهى أجنبية محضة ؛ فهو يمكر بها ويخادعها بإظهار أنها زوجته وهى فى الباطن أجنبية ؛ فهو كمن يمكر برجل ويخادعه على أخذ ماله بإظهار أنه يحفظه له ويَصونه ممن يذهب به ، بل هذا أفحشُ ؛ لأن حرمة البضْع أعظم من حرمة المال ، والمخادعةُ عليه أعظمُ من المخادعة على المال ، والله أعلم (١) .

مسألة

المثال الثالث عشر (٢) : إذا قال الرجل لامرأته : الطلاق يلزمنى لا تقولين لى شيئاً إلا قلتُ لك مثله ، فقالت له : أنت طالق ثلاثا ، فالحيلة فى التخلص من أن يقول لها مثل ذلك أن يقول لها : قُلْتِ لى أنت طالق ثلاثا . قال أصحاب الشافعى : وفى هذه الحيلة نظر لا يخفى : لأنه لم يقل لها مثل ما قالت له ، وإنما حكى كلامَها من غير أن يقول لها نظيره . ولو أن رجلا سب رجلا فقال له المسبوب : أنت قلتَ لى كذا وكذا ، لم يكن قد رد عليه عند أحد ، لا لغةً ولا عرفا ؛ فهذه الحيلة ليست بشىء .

وقالت طائفة أخرى: الحيلة أن يقول لها : أنتَ طالق ثلاثا ، بفتح التاء ، فلا تطلق ، وهذا نظير ما قالت له سواء ، وهذه وإن كانت أقرب من الأولى ؛ فإن المفهوم المتعارف لغة وعقلا وعرفا من الرد على المرأة أن يخاطبها خطاب المؤنث ، فإذا خاطبها خطاب المذكر لم يكن ذلك ردا ولا جوابا، ولو فرض أنه رَدٌّ لم يمنع وقوع الطلاق بالمواجهة وإنْ فَتَحَ التاءَ، كأنه قال : أيها الشخص أو الإنسان .

وقالت طائفة أخرى : الحيلة فى ذلك أن يقول : أنْتِ طالق ثلاثا إن شاء الله ،أو إن كلمت السلطان ، أو إن سافرت ، ونحو ذلك ؛ فيكون قد قال لها نظير ما قالت ، ولا يضره زيادة الشرط ، وهذه الحيلة أقرب من التى قبلها ، ولكن فى كون المتكلم بها رادا أو مجيبا نظر لا يخفى ؛ لأن الشرط وإن تضمن زيادة فى الكلام لكنه يخرجه عن كونه نظيرا لكلامها ، ومثِلا له ، وهو إنما حلف أن يقول لها مثل ما قالت له ، والجملة الشرطية ليست مثل الجملة الخبرية ، بل الشرط يدخل على الكلام التام فيصيره ناقصا يحتاج إلى الجواب ، ويدخل على الخبر فيقلبه إنشاء ، ويغير صورة الجملة الخبرية ومعناها.

---

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٣٨٧ ـ ٣٨٩) .

(٢) فى بيان الحيل المباحة .

ولو قال رجل لغيره : لعنك الله ، فقال : لعنك الله إن بَدلتَ دينك أو ارتددت عن الإسلام ، لم يكن سابا .

ولو قال : يا زان ، فقال : بل أنت زان إنْ وطئت فرجا حراما ، لم يكن الثانى قاذفا له .

ولو بَذَلَتْ له مالا على أن يطلقها ، فقال : أنتِ طالق إن كلمتِ السلطان ، لم يستحق المال ، ولم يكن مطلقا .

وقالت طائفة أخرى : لا حاجة إلى شىء من ذلك ، والحالف لم تدخل هذه الصورة فى عموم كلامه ، وإن دخلت فهى من المخصوص بالعرف والعادة والعقل ؛ فإنه لم يرد هذه الصورة قطعا ، ولا خطرت بباله ، ولا تناولها لفظه ؛ فإنه إنما تناول لفظُه القولَ الذى يصح أن يقال له ، وقولها : أنت طالق ثلاثا ليس من القول الذى يصح أن يواجه به ، فهو لغو محض وباطل ، وهو بمنزلة قولها : أنتَ امرأتى ، وبمنزلة قول الأمة لسيدها : أنتَ أَمَتى وجاريتى ، ونحو هذا من الكلام اللغو الذى لم يدخل تحت لفظ الحالف ولا إرادته ، أما عدم دخوله تحت إرادته فلا إشكال فيه ، وأما عدم تناول لفظه له ، فإن اللفظ العام إنما يكون عاما فيما يصلح له وفيما سيق لأجله .

وهذا أقوى من جميع ما تقدم ، وغايته تخصيص العام بالعُرْف والعادة ، وهذا أقرب لغة وعرفا وعقلا وشرعا من جعل ما تقدم مطابقا ومماثلا لكلامها مثله ، فتأمله ، والله الموفق (١) .

حيلة لأبى حنيفة فى الطلاق

المثال السابع والخمسون (٢) : ما سئل عنه أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ عن امرأة قال لها زوجها : أنت طالق إذا سألتنى الخلع إن لم أخلعك ، وقالت المرأة : كل مملوك لى حر إن لم أسألك الخلع اليوم ؛ فجاء الزوج إلى أبى حنيفة فقال : أحضر المرأة ؛ فأحضرها ، فقال لها أبو حنيفة : سليه الخلع ، فقالت : سألتك أن تخلعنى . فقال له أبو حنيفة : قل لها قد خلعتك على ألف درهم تعطينها ، فقال لها ذلك ، فقال لها قولى : لا أقبل ، فقالت: لا أقبل ، فقال : قومى مع زوجك فقد بَرَّ كل واحد منكما ولن يحنث فى شىء ، ذكرها محمد بن الحسن فى كتاب الحيل له .

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٤٢٩ ـ ٤٣١) .

(٢) فى الحيل المباحة .

وإنما تتم هذه الحيلة على الوجه الذى ذكره ، فلو قالت له : أسألك الخلع على ألف درهم حالةً ، أو إلى شهر ، فقال : قد خلعتك على ذلك ، وقع الخلع ؛ بخلاف ما إذا قالت له : اخلعنى. قال : خلعتك على ألف، فإن هذا لا يكون خلعا حتى تقبل وترضى، وهى لم تَرْضَ بالألف ؛ فلا يقع الخلع .

فإن قيل : فكيف إذا لم يقع الخلع ؟

قيل : هو إنما حلف على فعله لا على قبولها ؛ فإذا قال : قد خلعتك على ألف ، فقد وجد الخلع من جهته ؛ فانحلت يمينه ، ولم يقف حَلُّ اليمين على قبولها كما إذا حلف لا يبيع ، فباع ، ولم يقبل المشترى ، ولا بينة له ؛ فإنه يحنث .

حيلة لأخوين زُفَّت زوجة كل منهما إلى الآخر

المثال الثامن والخمسون (١) : ما ذكره محمد فى كتابه ـ أيضا ـ عنه : أتاه أخوان قد تزوجا بأختين ، فزُفَّت كل امرأة منهما إلى زوج أختها ، فدخل بها ولم يعلم ، ثم علم الحال لما أصبحا ؛ فذكرا له ذلك ، وسألاه المخرج .

فقال لهما : كلٌّ منكما راض بالتى دخل بها ؟ فقالا : نعم ، فقال: ليطلق كل منكما امرأته التى عقد عليها تطليقةً ، ففعلا ، فقال : ليعقد كل منكما على المرأة التى دخل بها ففعلا ، فقال : ليمض كل منكما إلى أهله ، وهذه الحيلة فى غاية اللطف ، فإن المرأة التى دخل بها كل منهما قد وطئها بشبهة ، فله أن ينكحها فى عدتها ، فإنه لا يُصَان ماؤه عن مائه ، وأمره أن يطلق واحدة ، فإنه لم يدخل بالتى طلقها فالواحدة تُبِينُها ، ولا عدة عليها منه ، فللآخر أن يتزوجها (٢) .

فصل
الحيلة السُّرَيْجيَّة

ومن هذا الباب (٣) الحيلة السُّريجية (٤) التى حدثت فى الإسلام بعد المائة الثالثة، وهى

---

(١) فى الحيل المباحة أيضا .
(٢) إعلام الموقعين (٣ / ٤٧٠ ـ ٤٧٢) .
(٣) باب الحيل .
(٤) المسألة السُّريجية نسبة لابن سُريج ، وهو أبو العباس أحمد بن عمر بن سُريج ، فقيه الشافعية فى عصره ، ولد فى بغداد سنة (٢٤٩ هـ) ونشأ بها ، كان يلقب بالباز الأشهب ، ولى القضاء بشيراز وقام بنصرة المذهب الشافعى،فنشره فى أكثر الآفاق حتى قيل فى مدحه « بعث الله عمر بن عبد العزيز على رأس المائة من الهجرة، فأظهر السنة وأمات البدعة ، ومَنَّ الله فى المائة الثانية بالإمام الشافعى فأحيا السنة وأخفى البدعة ، ومَنَّ بابن سُريج فى المائة الثالثة فنصر السنة وخذل البدعة » . =

تمنع الرجل من القدرة على الطلاق البتة ، بل تسد عليه باب الطلاق بكل وجه ، فلا يبقى له سبيل إلى التخلص منها ، ولا يمكنه مخالعتها عند مَنْ يجعل الخلع طلاقا ، وهى نظير سد الإنسان على نفسه بابَ النكاح بقوله : كل امرأة أتزوجها فهي طالق ، فهذا لو صح تعليقه لم يمكنه فى الإسلام أن يتزوج امرأة ما عاش ، وذلك لو صح شرعه لم يمكنه أن يطلق امرأة أبدا .

وصورة هذه الحيلة أن يقول : كلما طلقتك ـ أو كلما وقع عليك طلاقى ـ فأنت طالق قبله ثلاثا ، قالوا : فلا يتصور وقوع الطلاق بعد ذلك ، إذ لو وقع لزم وقوع ما علق به وهو الثلاث ، وإذا وقعت الثلاث امتنع وقوع هذا المنجز فوقوعه يُفضى إلى عدم وقوعه ، وما أفضى وجودُه إلى عدم وجوده لم يوجد ، هذا اختيار أبى العباس ابن سُرَيج ؛ ووافقه عليه جماعة من أصحاب الشافعى ، وأَبَى ذلك جمهور الفقهاء من المالكية والحنفية والحنبلية وكثير من الشافعية ، ثم اختلفوا فى وجه إبطال هذا التعليق :

فقال الأكثرون : هذا التعليق لغو وباطل من القول ؛ فإنه يتضمن المحال ، وهو وقوع طلقة مسبوقة بثلاث ، وهذا محال ، فما تضمنه فهو باطل من القول ، فهو بمنزلة قوله : إذا وقع عليك طلاقى لم يقع، وإذا طلقتك لم يقع عليك طلاقى ونحو هذا من الكلام الباطل ، بل قوله : إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثا ، أدْخَلُ فى الإحالة والتناقض ، فإنه فى الكلامِ الأول جعَلَ وقوع الطلاق مانعا من وقوعه مع قيام الطلاق ، وهنا جعل وقوعه مانعا من وقوعه مع زيادة محال عقلا وعادة ، فالمتكلم به يتكلم بالمحال قاصدا للمحال ، فوجود هذا التعليق وعدمُه سواء ، فإذا طلقها بعد ذلك نفذ طلاقها ولم يمنع منه مانع ، وهذا اختيار أبى الوفاء بن عقيل وغيره من أصحاب أحمد وأبى العباس بن القاص من أصحاب الشافعى .

وقالت فرقة أخرى : بل المحال إنما جاء من تعليق الثلاث على المنجز ، وهذا محال أن يقع المنجز ويقع جميع ما علق به ، فالصواب أن يقع المنجز ويقع جميع ما علق به أو تمام الثلاث من المعلق ، وهذا اختيار القاضى وأبى بكر وبعض الشافعية ومذهب أبى حنيفة .

= والمقصود بتلك المسألة أن يقول الرجل لزوجته : « إن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا » وقد اختلف أهل العلم فيما إذا قال الرجل هذا لامرأته ثم قال لها : أنت طالق ، فهل يقع طلاقه أو لا ؟

وكان الغزالى يفتى بعدم وقوع الطلاق ، ثم أفتى بوقوعه وألف فى ذلك كتاباً سماه « غاية الغور فى دراية الدور » .

انظر فى ترجمة ابن سريج : طبقات الفقهاء الشافعية ص (١٠٨) ، وفيات الأعيان (١ / ٤٩) ، وطبقات الشافعية الكبرى (٣ / ٢١) ، ومؤلفات الغزالى د. عبد الرحمن بدوى ص (٥٠ ـ ٥٢) .

والذين منعوا وقوع الطلاق جملة قالوا : هو ظاهر كلام الشافعي . فهذا تلخيص الأقوال في هذا التعليق.

قال المصححون للتعليق: صدر من هذا الزوج طلاقان : مُنَجَّز ومعلق ، والمحلُّ قابلٌ ، وهو ممن يملك التنجيز والتعليق ، والجمع بينهما ممتنعٌ ، ولا مزية لأحدهما على الآخر فتمانعا وتساقطا وبقيت الزوجية بحالها وصار كما لو تزوج أختين في عقد واحد ؛ فإنه يبطل نكاحهما لهذا الدليل بعينه .

وكذلك إذا أعتق أمته في مرض موته وزَوَّجها عبده ولم يدخل بها وقيمتها مائة ومهرها مائة وباقي التركة مائة لم يثبت لها الخيار ؛ لأن إثبات الخيار يقتضي سقوط المهر ، وسقوط المهر يقتضي نفي الخيار والجمع بينهما لا يمكن ، وليس أحدهما أولى من الآخر ؛ لأن طريق ثبوتهما الشرع ، فأبقينا النكاح ورفضنا الخيار ولم يسقط المهر ، وكل ما أفضى وقوعه إلى عدم وقوعه فهذه سبيله . ومثاله في الحس إذا تشاحَّ اثنان في دخول دار ، وهما سواء في القوة ، وليس لأحدهما على الآخر مزية توجب تقديمه ، فإنهما يتمانعان فلا يدخل واحد منهما ، وهذا مشتق من دليل التمانع على التوحيد ، وهو أن يستحيل أن يكون للعالم فاعلان مستقلان بالفعل ، فإنَّ استقلال كل منهما ينفي استقلال الآخر ، فاستقلالهما يمنع استقلالهما ، ووزانه في هذه المسألة أن وقوعهما يمنع وقوعهما .

مسائل من الدور الحكمي

قالوا : وغاية ما في هذا الباب استلزام هذا التعليق لدورٍ حُكْمي يمنع وقوع المعلق والمنجز ، ونحن نريكم من مسائل الدور التي يُفضي وقوعها إلى عدم وقوعها كثيرا ، منها ما ذكرناه ، ومنها ما لو وجد من أحدهما ريح وشكَّ كل واحد منهما هل هي منه أو من صاحبه ، لم يجز اقتداء أحدهما بالآخر ؛ لأن اقتداءه به يبطل اقتداءه ، وكذلك لو كان معهما إناءان أحدهما نجس فأدى اجتهاد كل منهما إلى إناء لم تجز القدوة بينهما ؛ لأنها تفضي إلى إبطال القدوة ، وكذلك إذا اجتهد في الثوبين والمكانين .

ومنها لو زَوَّج عبدَه حرةً وضمن السيدُ مهرَها ثم باعه لزوجه قبل الدخول بها فالبيع باطل ؛ لأن صحته تؤدي إلى فساده، إذا لو صح لبطل النكاح ؛ لأنها إذا ملكت زوجها بطل نكاحها وإذا بطل سقط مهرها ؛ لأن الفرقة من جهتها . وإذا سقط مهرها وهو الثمن بطل البيع والعتق البتة ، بل إما أن يصح البيع ولا يقع العتق إذ لو وقع العتق لبطل البيع ، وإذا بطل بطل العتق؛ فوقوعه يؤدي إلى عدم وقوعه ، وهذا قول المزني،وقال ابن سريج :

لا يصح بيعه ؛ لأنه لو صح لوقع العتق قبله ، ووقوع العتق قبله يمنع صحة البيع فصحة البيع تمنع صحته ، وكذلك لو قال له : إذا رهنتك فأنت حر قبله بساعة ، وكذلك لو قال لعبيده ولا مال له سواهم وقد أفلس : إنْ حَجَرَ الحاكم عليَّ فأنتم أحرار قبل الحجر بيوم لم يصح الحجْر ؛ لأن صحته تمنع صحته .

ومثاله لو قال لعبده : متى صالحتُ عليك فأنتَ حر قبل الصلح . ومثله لو قال لامرأته : إن صالحت فلانا وأنت امرأتى فأنت طالق قبله بساعة ، لم يصح الصلح ؛ لأن صحته تمنع صحته .

ومثله لو قال لعبده : متى ضمنتُ عنك صداق امرأتك ، فأنت حر قبله إن كنت فى حال الضمان مملوكى ثم ضمن عنه الصداق لم يصح ؛ لأنه لو صح لعتق قبله، وإذا عتق قبله لم يصادف الضمان شرطه ، وهو كونه مملوكه وقت الضمان ، وكذلك لا يقع العتق ؛ لأن وقوعه يؤدى إلى ألا يصح الضمان عنه ، وإذا لم يصح الضمان عنه لم يصح العتق ، فكل من الضمان والعتق تؤدى صحتُه إلى بطلانه ؛ فلا يصح واحد منهما .

ومثله ما لو قال : إن شاركنى فى هذا العبد شريك فهو حر قبله بساعة ، لم تصح الشركة فيه بعد ذلك ؛ لأنها لو صحت لعتق العبد وبطلت الشركة . فصحتها تُفضى إلى بطلانها .

ومثله لو قال : إن وكلت إنسانا ببيع هذا العبد أو رهنه أو هبته وكالةً صحيحة فهو قبلها بساعة حرٌّ ، لم تصح الوكالة ؛ لأن صحتها تؤدى إلى بطلانها .

ومثله ما لو قال لامرأته : إن وكلت وكيلا فى طلاقك فأنت طالق قبله أو معه ثلاثا ، لم يصح توكيله فى طلاقها ؛ إذ لو صحت الوكالة لطلقت فى حال الوكالة أو قبلها ، فتبطل الوكالة ، فصحتها تؤدى إلى بطلانها ، وكذلك لو خلف الميت ابنا ، فأقر بابن آخر للميت ، فقال المقر به : أنا ابنه ، وأما أنت فلست بابنه ، لم يقبل إنكار المقر به ؛ لأن قبول قوله يبطل قوله ، ومن هاهنا قال الشافعى : لو ترك أخا لأب وأم فأقر الأخ بابن للميت ثبت نسبه ولم يرث ؛ لأنه لو ورث لخرج المقر عن أن يكون وارثا ، وإذا لم يكن وارثا لم يقبل إقراره بوارث آخر ، فتوريث الابن يُفضى إلى عدم توريثه .

ونازعه الجمهور فى ذلك ، وقالوا : إذا ثبت نسبه ترتب عليه أحكام النسب ، ومنها الميراث ، ولا يفضِى توريثُه إلى عدم توريثه ؛ لأنه بمجرد الإقرار يثبت النسب ويترتب عليه الميراث والأخ كان وارثا فى الظاهر ، فحين أقر كان هو كل الورثة ، وإنما خرج عن الميراث بعد الإقرار وثبوت النسب ؛ فلم يكن توريث الابن مبطلا لكون المقر وارثا حين الإقرار ،

وإن بطل كونه وارثا بعد الإقرار وثبوت النسب ، وأيضا فالميراث تابع لثبوت النسب ، والتابع أضعف من المتبوع ، فإذا ثبت المتبوع الأقوى فالتابع أولى ، ألا ترى أن النساء تقبل شهادتين منفردات فى الولادة ثم فى النسب ،ونظائر ذلك كثيرة .

مسائل يفضى ثبوتها إلى إبطالها

ومن المسائل التى يفضى ثبوتُها إلى إبطالها : لو أعتقت المرأةُ فى مرضها عبدا فتزوجها وقيمتُه تخرج من الثلث صح النكاح ولا ميراثَ له ؛ إذ لو ورثها لبطل تبرعها له بالعتق ؛ لأنه يكون تبرعا لوارث ، وإذا بطل العتق بطل النكاح ، وإذا بطل بطل الميراث وكان توريثه يؤدى إلى إبطال توريثه .وهذا على أصل الشافعى ، وأما على قول الجمهور فلا يبطل ميراثه ولا عتقه ولا نكاحه ؛ لأنه حين العتق لم يكن وارثا ، فالتبرع نزل فى غير وارث والعتق المنجَّز يتنجز من حينه،ثم صار وارثا بعد ثبوت عتقه ، وذلك لا يضره شيئا .

ومن ذلك : لو أوصى له بابنه ، فمات قبل قبول الوصية ، وخَلَّف إخوة لأبيه ، فقبلوا الوصية ، عتق على الموصى له ولم يصح ميراثه منه ؛ إذ لو ورث لأسقط ميراثَ الإخوة،وإذا سقط ميراثهم بطل قبولهم للوصية ، فيبطل عتقه ؛ لأنه مرتب على القبول ، وكان توريثه مفضيا إلى عدم توريثه .

والصواب قول الجمهور:أنه يرث ، ولا دَورَ لأن العِتْقَ حصل حال القبول وهم ورثة، ثم ترتب على العتق تابعه وهو الميراث،وذلك بعد القبول ،فلم يكن الميراث مع القبول ليلزم الدور ، وإنما ترتب على القبول العتقَ وعلى العتق الميراث ، فهو مترتب عليه بدرجتين.

ومن المسائل التى يُفضى ثبوتُها إلى بطلانها : لو زَوَّج عبده امرأة وجعل رقبته صداقها لم يصح ، إذ لو صح لملكته وانفسخ النكاح .

ومنها : لو قال لأمته : متى أكرهتك فأنت حرة حال النكاح أو قبله ، فأكرهها على النكاح لم يصح إذ لو صح النكاح عتقت ، ولو عتقت بطل إكراهها ، فيبطل نكاحها .

ومنها : لو قال لامرأته قبل الدخول : متى استقر مهرك علىَّ فأنت طالق قبله ثلاثا ، ثم وطئها لم يستقر مهرها بالوطء ؛ لأنه لو استقرَّ لبطل النكاح قبله ، ولو بطل النكاح قبله لكان المستقر نصف المهر لا جميعه . فاستقراره يؤدى إلى بطلان استقراره هذا على قول ابن سريج ، وأما على قول المزنى فإنه يستقر المهر بالوطء ، ولا يقع الطلاق ؛ لأنه مُعلق على صفة تقتضى حكما مستحيلا .

مسائل يؤدى ثبوتها إلى نفيها

ومن المسائل التى يؤدى ثبوتها إلى نفيها : لو قال لامرأته : إن لم أطلقك اليوم فأنت طالق اليوم ، ومضى اليوم ولم يطلقها لم تطلق ، إذ لو طلقت بمضى اليوم لكان طلاقها مستندا إلى وجود الصفة وهى عدم طلاقها اليوم ، وإذا مضى اليوم ، ولم يطلقها لم يقع الطلاق المعلق باليوم .

ومنها : لو تزوج أمة ثم قال لها : إن مات مولاك وورثتك فأنت طالق أو قال : إن ملكتك فأنت طالق ، ثم ورثها أو ملكها بغير إرث لا يقع الطلاق ، إذ لو وقع لم تكن الزوجةِ فى حال وقوعه ملكا له ، لاستحالة وقوع الطلاق فى ملكه ، فكان وقوعه مفضيا إلى عدم وقوعه .

ومنها : لو كان العبد بينُ موسرين فقال كل منهما لصاحبه : متى أعتقت نصيبك فنصيبى حُر قبل ذلك ، فأعتق أحدهما نصيبه لم ينفذ عتقه ؛ لأنه لو نفذ لوجب عتق نصيب صاحبه قبله ، وذلك يوجب السراية إلى نصيبه ، فلا يصادف إعتاقُه محلا ، فنفوذُ عتقه يؤدى إلى عدم نفوذه . والصواب فى هذه المسألة بطلان هذا التعليق لتضمنه المحالَ ، وأيهما عَتَقَ نصيبه صَحَّ وسَرَى إلى نصيب شريكه .

ومنها : لو قال لعبده : إن دبَّرْتك (١) فأنت حر قبله ، ثم دبَّره صح التدبير ولم يقع العتق ؛ لأن وقوعه يمنع صحة التدبير ، وعدم صحته يمنع وقوع العتق ، وكانت صحته تُفضى إلى بطلانه ، هذا على قول المزنى ، وعلى قول ابن سريج لا يصلح التدبير ؛ لأنه لو صح لوقع العتق قبله ، وذلك يمنع التدبير ، وكان وقوعه يمنع وقوعه .

ونظيره أن يقول لُمَدَبَّره : متى أبطلتُ تدبيرك فأنت حر قبله ، ثم أبطله بطل ولم يقع العتق على قول المزنى ؛ إذ لو وقع لم يصادف إبطال التدبير محلا ، وعلى قول ابن سريج لا يصح إبطال التدبير ؛ لأنه لو صحَّ إبطاله لوقع العتق ولو وقع العتق لم يصح إبطال التدبير .

ومثله : لو قال لمدبره : إن بعتك فأنت حر قبله . ومثله لو قال لعبده : إن كاتبتك

---

(١) التدبير : هو عتق العبد عن دُبُر سيده ، أى بعد موته ، أو هو تعليق عتق العبد بموت سيده بأن يقول له : أنت حر بعد موتى ، ويطلق على السّيد فى هذه الحالة « مُدبِّر » وعلى العبد « مُدبَّر » .

انظر : مختار الصحاح ص (١٩٧) ، وتصحيح التنبيه ص (٩٧) ، والمصباح المنير (١ / ٢٨٩) مادة (د ب ر) ، وأنيس الفقهاء ص (١٦٩) ، وكشاف اصطلاحات الفنون للتهانوى (٢ / ٢٥٤) .

غدا فأنت اليوم حر . ثم كاتبه من الغد .

ومثله : لو قال لمكاتبه : إن عجَزْتَ عن كتابتك فأنت حر قبله .

ومثله : لو قال : متى زنيتَ أو سرقتَ أو وجب عليك حدّ وأنت مملوك فأنت حر قبله ، ثم وُجِدَ الوصف وجب الحد ولم يقع العتق المعلق به ؛ إذ لو وقع لم توجد الصفة، فلم يصح ، وكان مستلزما لعدم وقوعه .

ومثله أن يقول له: متى جنيتَ جناية وأنت مملوكى فأنت حر قبله ، ثم جنى لم يعتق.

ومثله أن يقول له : متى بعتك وتَمَّ البيع فأنت حر قبله ، ثم باعه ، فعلى قول المزنى يصح البيع ولا يقع العتق ؛ لأن وقوعه يستلزم عدم وقوعه ، وعلى قول ابن سُريج لا يصح البيع؛ لأنه يعتق قبله ، وعتقه يمنع صحة بيعه ، ومثله لو قال لأمَته : إن صليت ركعتين مكشوفة الرأس فأنت حرة قبل ذلك ، فصلت مكشوفة الرأس ، فعلى قول المزنى تصح الصلاة دون العتق ، وعلى قول ابن سريج لا تصح الصلاة ؛ لأنها لو صحت عتقت قبل ذلك ، وإذا عتقت بطلت صلاتها ، وكانت صحة صلاتها مستلزمة لبطلانها .

ومنها :لو زوج أمته بحر ، وادعى عليه مهرها قبل الدخول . وادعى الزوج الإعسار، وادعى سيد الأمة يساره قبل نكاحها الأمة بميراث أو غيره ، لم تسمع دعواه ، إذ لو ثبتت دعواه لبطل النكاح ؛ لأنه لا يصح نكاح الأمة مع وجود الطَّول ، وإذا بطل النكاح بطل دعوى المهر .

وكذلك لو تزوج بأمة فادعت أن الزوج عِنّين [1] لم تسمع دعواها ؛ إذ لو ثبتت دعواها لزال خوف العنت الذى هو شرط فى نكاح الأمة ، وذلك يبطل النكاح ، وبطلانه يوجب بطلان الدعوى منها ،فلما كانت صحة دعواها تؤدى إلى إفسادها أفسدناها .

وكذلك المرأة إذا ادَّعَتْ على سيد زوجها أنه باعه إياها بمهرها قبل الدخول لم تصح دعواها ؛ لأنها لو صحت لسقط نصف المهر وبطل البيع فى العبد .

وكذلك لو شهد شاهدان على عتق عبد فحكم بعتقه ، ثم ادعى العبد بعد الحكم

---

(١) العنين : هو العاجز عن الوطء ، وربما اشتهاه ولا يمكنه ، وهو مأخوذ من (عنَّ الشيء) إذا اعترض ، أى يعترض الذكر فلا يمكنه الدخول ، وربما يصل العنين إلى الثيب دون البكر ، وربما يَعِنُّ فى وقت دون آخر ، وربما يكون دائما ، وقد تكون العُنَّة بسبب سحر أو لضعف فى خلقة الرجل ، أو لكبَر سنّه ، وربما لا يشتهى النساء أصلا ، ويقال للمرأة : عِنّينة ، وهى التى لا تريد الرجال أصلا ، والاسم منه التعنين والعنانة .

انظر : مختار الصحاح ص (٤٥٨) ، وتصحيح التنبيه ص (١٠٥) ، والتعريفات للجرجانى ص (١٥٨) ، وأنيس الفقهاء ص (١٦٥) .

بحريته على أحد الشاهدين أنه مملوكه ، لم تسمع دعواه ؛ لأن تحقيقها يؤدى إلى بطلان الشهادة على العتق ، فتبطل دعوى ملكه للشاهد .

وكذلك لو سُبِى مراهق من أهل الحرب ولم يعلم بلوغه،فأنكر البلوغ، لم يستحلف ؛ لأن إحلافه يؤدى إلى ابطال استحلافه ، فإنا لو حلفناه لحكمنا بصغره والحكم بالصغر يمنع الاستحلاف .

ونظيره لو ادعى على أم مراهق ما يوجب القصاص أو قذفا يوجب الحد أو مالا من مبايعة أو ضمان أو غير ذلك،وادعى أنه بالغ ،وأنه يلزمه الحكم بذلك فأنكر الغلام ذلك ، فالقول قوله ، ولا يمين عليه ،إذ لو حلفناه لحكمنا بصغره ، والحكم بالصغر يُسقط اليمين عنه ، وإذا لم يكن هنا يمين لم يكن رد يمين ؛ لأن رد اليمين إنما يكون عند نكول من هو من أهلها ، وكذلك لو أعتق المريض جارية له قيمتها مائة ، وتزوج بها فى مرض موته ، ومهرها مائة وترك مائتى درهم ، فالنكاح صحيح ، ولا مهر لها ، ولا ميراث ، أما الميراث فلأنها لو ورثت لبطلت الوصية بعتقها ؛ لأن العتق فى المرض وصية ، وفى بطلان الوصية بطلان الحرية ، وفيه بطلان الميراث . وأما سقوط المهر فلأنه لو ثبت لركب السيدَ دينٌ ، ولم تخرج قيمتها من الثلث، فيبطل عتقها كلها، فلم يكن للزوج أن ينكحها وبعضها رقيق؛ فيبطل المهر ، فكان ثبوت المهر مؤديا إلى بطلانه .

فالحكم بإبطالها مُستفادٌ من قوله تعالى : ﴿ **وَلَا تَكُونُوا كَالَّتِي نَقَضَتْ غَزْلَهَا مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنكَاثًا** ﴾ [النحل : ٩٢] فعيَّرَ تعالى من نقض شيئا بعد أن أثبته ؛ فدل على أن كل ما كان إثباته مؤديا إلى نفيه وإبطاله كان باطلا ، فهذا ما احتجَّ به السُّرَيْجيُّونَ .

الرد على المسألة السريجية

قال الآخرون : لقد أطلتم الخطب فى هذه المسألة ، ولم تأتوا بطائل ، وقلتم ولكن تركتم مقالا لقائل ، وتأبى قواعدُ اللغة والشرع والعقل لهذه المسائل تصحيحًا ، والميزانُ العادل لها ـ عند الوزن ـ ترجيحا ، وهيهات أن تكون شريعتنا فى هذه المسألة مشابهةً لشريعة أهل الكتاب ؛ إذ يستحيل وقوعُ الطلاق وتُسَدّ دونه الأبواب . وهل هذا إلا تغيير لما علم بالضرورة من الشريعة وإلزام لها بالأقوال الشنيعة ؟ وهذا أشنع من سد باب النكاح بتصحيح تعليق الطلاق لكل مَن تزوجها فى مدة عمره،فإنه وإن كان نظيرَ سَدّ باب الطلاق، لكن فد ذهب إليه بعض السلف . وأما هذه المسألة فمما حدث فى الإسلام بعد انقراض الأعصار المفضلة .

مناقضة السريجية للعقل والشرع واللغة

ونحن نبين مناقضة هذه المسألة للشرع واللغة والعقل ، ثم نجيب عن شبهكم شبهة شبهةً .

أما مناقضتها للشرع ، فإن الله تعالى شرع للأزواج ـ إذا أرادوا استبدال زوج مكان زوج والتخلص من المرأة ـ الطلاق ، وجعله بحكمته ثلاثا توسعا على الزوج ، إذ لعله يبدو له ويندم فيراجعها ، وهذا من تمام حكمته ورأفته ورحمته بهذه الأمة ، ولم يجعل أنكحتهم كأنكحة النصارى تكون المرأة غلا فى عنق الرجل إلى الموت ، ولا يخفى ما بين الشريعتين من التفاوت ، وأن هذه المسألة منافية لإحداهما منافاة ظاهرة ومشتقةٌ من الأخرى اشتقاقا ظاهرا ، ويكفى هذا الوجه وحده فى إبطالها .

وأما مناقضها للغة ، فإنها تضمنت كلاما ينقض بعضُه بعضا ، ومضمونه إذا وُجد الشىء لم يوجد ، وإذا وجد الشىء اليوم فهو موجود قبل اليوم ، وإذا فعلتُ الشىء اليوم فقد وقع منى قبل اليوم ، ونحو هذا من الكلام المتناقض فى نفسه الذى هو إلى المحال أقربُ منه إلى الصحيح من المقال .

وأما مناقضتها قضايا العقول فَلأَنَّ الشرط يستحيل أن يتأخر وجوده عن وجود المشروط، ويتقدم المشروط عليه فى الوجود ، هذا مما لا يعقل عند أحد من العقلاء ، فإن رتبة الشرط التقدم أو المقارنة ، والفقهاء وسائر العقلاء معهم مجمعون على ذلك . فلو صح تعليق المشروط بشرط متأخر بعده لكان ذلك إخراجا له عن كونه شرطا أو جزء شرط أو علة أو سببا ، فإن الحكم لا يسبق شرطه ولا سببه ولا علته ؛ إذ فى ذلك إخراج الشروط والأسباب والعلل عن حقائقها وأحكامها ، ولو جاز تقديم الحكم على شرطه لجازَ تقديم وقوع الطلاق على إيقاعه ، فإن الإيقاع سبب ، والأسباب تتقدم مسبباتها ، كما أن الشروط رتبتها التقدم، فإذا جاز إخراج هذا عن رتبته جاز إخراج الآخر عن رتبته ، فجوزوا حينئذ تقدمَ الطلاق على التطليق والعتق على الإعتاق والملك على البيع ، وحل المنكوحة على عقد النكاح . وهل هذا فى الشرعيات إلا بمنزلة تقدم الانكسار على الكَسْر ، والسيل على المطر والشبع على الأكل ، والولد على الوطء وأمثال ذلك ؟ ولا سيما على أصل مَن يجعل هذه العللَ والأسباب علامات محضة ولا تأثير لها : بل هى مُعَرِّفات ، والمعرف يجوز تأخيره عن المعَرَّف .

وبهذا يخرج الجواب عن قولكم : إن الشروط الشرعية مُعرِّفات وأمارات وعلامات ،

والعلامة يجوز تأخرها ، فإن هذا وهم وإيهام من وجهين :

أحدهما : أن الفقهاء مُجْمِعون على أن الشرائط الشرعية لا يجوز تأخرها عن المشروط، ولو تأخرت لم تكن شروطا .

الثانى : أن هذا شرط لغوى كقوله : إن كلمت زيدا فأنت طالق ، ونحو ذلك ، وإن خرجت بغير إذنى فأنت طالق ، ونحو ذلك ، والشروط اللغوية أسباب وعلل مُقتضية لأحكامها اقتضاءَ المسببات لأسبابها ، ألا ترى أن قوله : إن دخلت الدار فأنت طالق ، سبب ومسبب ومؤثر وأثر ؛ ولهذا يقع جوابا عن العلة ، فإذا قال : لم أطلقها ، قال : لوجود الشرط الذى علقت عليه الطلاق ، فلولا أن وجوده مؤثر فى الإيقاع لما صح هذا الجواب ؛ ولهذا يصح أن يخرجه بصيغة القسم فيقول : الطلاق يلزمنى لا تدخلين الدار ؛ فيجعل إلزامه للطلاق فى المستقبل مسببا عن دخولها الدار بالقسم والشرط ، وقد غلط فى هذا طائفة من الناس حيث قَسَّموا الشرط إلى شرعى ولغوى وعقلى ، ثم حكموا عليه بحكم شامل فقالوا : الشرط يجب تقديمة على المشروط ، ولا يلزم من وجوده وجود المشروط ويلزم من انتفائه انتفاء المشروط كالطهارة للصلاة والحياة للعلم .ثم أوردوا على نفسهم الشرط اللغوى؛فإنه يلزم من وجوده وجود المشروط ،ولا يلزم من انتفائه انتفاؤه ؛ لجواز وقوعه بسبب آخر ، ولم يجيبوا عن هذا الإيراد بطائل ، والتحقيق أن الشروط اللغوية أسباب عقلية ، والسبب إذا تم لزم من وجوده وجود مسببه ، وإذا انتفى لم يلزم نَفْىُ المسبب مطلقا ؛ لجواز خلف سبب آخر،بل يلزم انتفاء السبب المعين عن هذا المسبب .

وأما قولكم : إنه صَدَرَ من هذا الزوج طلاقان : مُنَجَّز ومُعلَّق ، والمحل قابل لهما . فجوابه بالمنع ، فإن المحل ليس بقابل للمعلق ، فإنه يتضمن المحال والمحل لا يقبل المحال ، نعم هو قابل للمنجَّز وحده ، فلا مانع من وقوعه ، وكيف تصح دعواكم أن المحلَّ قابل للمعلق ، ومنازعكم إنما نازَعكم فيه ، وقال ليس المحل بقابل للمعلق ، فجعلتم نفسَ الدعوى مقدمة فى الدليل .

وقولكم : إن الزوج يملك التنجيز والتعليق ، جوابه : أنه إنما يملك التعليق الممكن ، فأما التعليق المستحيل فلم يملكه شرعا ولا عرفا ولا عادة ، وقولكم : لا مزية لأحدهما على الآخر ،باطل ، بل المزية ـ كل المزية ـ لأحدهما على الآخر ، فإن المنجز له مزية الإمكان فى نفسه ، والمعلق له مزية الاستحالة والامتناع ، فلم يتمانعا ولم يتساقطا ، فلم يمنع من وقوع المنجز مانع ، وقولكم : إنه نظير ما لو تزوج أختين فى عقد ، جوابه أنه تنظير باطل ، فإنه ليس نكاح إحداهما شرطا فى نكاح الأخرى ، بخلاف مسألتنا ، فإن

المنجز شرط فى وقوع المعلق ، وذلك عين المحال .

وقولكم : إنه لا مزية لأحد الطلاقين على الآخر : باطل ، بل للمنجز مزية من عدة وجوه :

أحدها : قوة التنجيز على التعليق .

الثانى : أن التنجيز لا خلافَ فى وقوع الطلاق به .

وأما التعليق ففيه نزاع مشهور بين الفقهاء . والموقعون لم يقيموا على المانعين حجةً توجب المصير إليها مع تناقضهم فيما يقبل التعليق وما لا يقبله ، فَمُنَازِعُوهم يقولون : الطلاق لا يقبل التعليق كما قلتم أنتم فى الإسقاط والوقف والنكاح والبيع ، ولم يفرق هؤلاء بفرق صحيح، وليس الغرض ذكر تناقضهم، بل الغرض أن للمنجز مزية على المعلق .

الثالث : أن المشروط هو المقصود لذاته والشرط تابع ووسيلة .

الرابع : أن المنجز لا مانع من وقوعه لأهلية الفاعل وقبول المحل والتعليقُ المحال لا يصلح أن يكون مانعا من اقتضاء السبب الصحيح أثره .

الخامس : أن صحة التعليق فرع على ملك التنجيز ، فإذا انتفى ملكه للمنجز فى هذه المسألة انتفى صحة التعليق فصحة التعليق تمنع من صحته ، وهذه معارضة صحيحة فى أصل المسألة فتأملها .

السادس : أنه لو قال فى مرضه : إذا أعتقت سالما فغانم حر ، ثم أعتق سالما ، ولا يخرجان من الثلث قدم عتق المنجز على المعلق لقوته .

يوضحه الوجه **السابع** : أنه لو قال لغيره : ادخل الدار فإذا دخلت أخرجتك وهو نظيره فى القوة ، فإذا دخل لم يمكنه إخراجه ، وهذا المثال وزان مسألتنا ، فإن المعلق هو الإخراج والمنجز هو الدخول .

الثامن : أن المنجز فى حيز الإمكان والمعلق قد قارنه ما جعله مستحيلا .

التاسع : أن وقوع المنجز يتوقف على أمر واحد وهو التكلم باللفظ اختيارا ، ووقوع المعلق يتوقف على التكلم باللفظ ، ووجود الشرط ، وما توقف على شىء واحد أقرب وجودا مما توقف على أمرين .

العاشر : أن وقوع المنجز موافق لتصرف الشارع وملك المالك، ووقوعُ المعلق بخلافه؛ لأن الزوج لم يملكه الشارع ذلك .

فهذه عشرة أوجه تدل على مزية المنجز، وتبطل قولكم : إنه لا مزية له، والله أعلم .

عود إلى صور الدور التى يفضى ثبوتها إلى إبطالها

وأما سائر الصور التى ذكرتموها من صور الدَوْر التى يُفضى ثبوتها إلى إبطالها ، فمنها ما هو ممنوع الحكم لا يسلمه لكم منازعكم ، وإنما هى مسائل مذهبية يحتج لها ولا يحتج بها ، وهم يفكون الدور تارة بوقوع الحكمين معا وعدم إبطال أحدهما للآخر ، ويجعلونهما معلولَىْ علة واحدة ولا دَوْر ، وتارة يسبق أحد الحكمين للآخر سبق السبب لمسببه ثم يترتب الآخر عليه ، ومنها ما هو مسلم الحكم وثبوت الشىء فيه يقتضى إبطاله .

ولكن هذا حجة لهم فى إبطال هذا التعليق ، فإنه لو صح لأفضى ثبوته إلى بُطْلانه فإنه لو صح لزم منه وقوع طلقة مسبوقة بثلاث ، وسبقها بثلاث يمنع وقوعها ، فبطل التعليق من أصله للزوم المحال ، فهذه الصور التى استشهدتم بها من أقوى حججهم عليكم على بطلان التعليق .

وأدلتكم فى هذه المسألة نوعان : أدلة صحيحة وهى إنما تقتضى بطلان التعليق .

وأما الأدلة التى تقتضى بطلان المنجز فليس منها دليل صحيح ، فإنه طلاق صدر من أهله فى محله ، فوجب الحكم بوقوعه ، أما أهلية المطلق فَلأنَّه زوجٌ مكلف مختار ، وأما محلية المطلقة فلأنها زوجة والنكاح صحيح فيدخل فى قوله تعالى : ﴿ **فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ [البقرة : ٢٣٠] وفى سائر نصوص الطلاق ،إذ لو لم يلحقها طلاق لزم واحد من ثلاثة ، كلها منتفية : إما عدم أهلية المطلق ، وإما عدم قبول المحل ، وإما قيام مانع يمنع من نفوذ الطلاق ، والمانع مفقود ، إذ ليس مع مدعى قيامه إلا التعليق المحال الباطل شرعا وعقلا ، وذلك لا يصح أن يكون مانعا .

يوضحه أن المانع من اقتضاء السبب لمسببه إنما هو وصف ثابت يعارض سببيته فيوقفها عن اقتضائها ، فأما المستحيل فلا يصح أن يكون مانعا معارضا للوصف الثابت ، وهذا فى غاية الوضوح ، ولله الحمد .

رَدُّ السرَيْجِيين

قال السُريجيون : لقد ارتقيتم مرتقى صعبا ، وأسأتم الظن بمن قال بهذه المسألة وهم أئمة علماء لا يُشَق غبارهم ، ولا تُغْمزُ قناتهم ، كيف وقد أخذوها من نص الشافعى ـ

رحمه الله تعالى ـ وبنَوها على أصوله ، ونظَّروا لها النظائر ، وأتوا لها بالشواهد ؟ فنص الشافعى على أنه إذا قال : أنت طالق قبل موتى بشهر ، ثم مات لأكثر من شهر بعد هذا التعليق ، وقع الطلاق قبل موته بشهر وهذا إيقاع طلاق فى زمن ماض سابق لوجود الشرط وهو موته ، فإذا وجد الشرط تبينا وقوع الطلاق قبله ، وإيضاح ذلك بإخراج الكلام مخرج الشرط ، كقوله : إن مت ـ أو إذا مت ـ فأنت طالق قبل موتى بشهر ، ونحن نلزمكم بهذه المسألة على هذا الأصل ، فإنكم موافقون عليه ، وكذا قوله قبل دخوله: أنت طالق طلقة قبلها طلقة ، فإنه يقع بها طلقتان وإحداهما وقعت فى زمن ماض سابق على التطليق ، وبهذا خرج الجواب عن قوله : إن الوقوع كما لم يسبق الإيقاع فلا يسبق الطلاق التطليق فكذا لا يسبق شرطه فإن الحكم لا يتقدم عليه ، ويجوز تقدمُه على شرطه وأحد سببيه أو أسبابه ، فإن الشرط معرف محض ، ولا يمتنع تقديم المعرف عليه ، وأما تقديمه على أحد سببيه فكتقديم الكفارة على الحنث بعد اليمين ، وتقديم الزكاة على الحول بعد ملك النصاب ، وتقديم الكفارة على الجرح قبل الزهوق ، ونظائرها .

وأما قولكم : إن الشرط يجب تقديمه على المشروط ، فممنوع بل مقتضى الشرع توقف المشروط على وجوده ، وأنه لا يوجد بدونه ، وليس مقتضاه تأخر المشروط عنه ، وهذا يتعلق باللغة والعقل والشرع ، ولا سبيل لكم إلى نص عن أهل اللغة فى ذلك ولا إلى دليل شرعى ولا عقلى ، فدعواه غير مسموعة ، ونحن لا ننكر أن من الشرط ما يتقدم مشروطه ، ولكن دعوى أن ذلك حقيقة الشرط وأنه إن لم يتقدم خرج عن أن يكون شرطا دعوى لا دليل عليها،وحتى لو جاء عن أهل اللغة ذلك لم يلزم مثله فى الأحكام الشرعية؛ لأن الشروط فى كلامهم تتعلق بالأفعال كقوله : إن زرتنى أكرمتك ، وإذا طلعت الشمس جئتك ، فيقتضى الشرط ارتباطا بين الأول والثانى ، فلا يتقدم المتأخر ولا يتأخر المتقدم ، وأما الأحكام فتقبل التقدم والتأخر والانتقال ، كما لو قال : إذا مت فأنت طالق قبل موتى بشهر .

ومعلوم أنه لو قال مثل هذا فى الحسيات كان محالا . فلو قال : إذا زرتنى أكرمتك قبل أن تزورنى بشهر ، كان محالا ، إلا أن يحمل كلامه على معنى صحيح ، وهو إذا أردت أو عزمت على زيارتى أكرمتك قبلها .

وسِرُّ المسألة : أن نقل الحقائق عن مواضعها ممتنع ، والأحكام قابلة للنقل والتحويل والتقديم والتأخير ، ولهذا لو قال : أعتق عبدك عنى ، ففعل ؛ وقع العتق عن القائل ، وجعل الملك متقدما على العتق حكما ، وإن لم يتقدم عليه حقيقة .

وقولكم : يلزمنا تجويز تقديم الطلاق على التطليق ، فذلك غير لازم فإنه إنما يقع بإيقاعه ؛ فلا يسبق إيقاعه ، بخلاف الشرط ، فإنه لا يوجب وجود المشروط ، وإنما يرتبط به والارتباط أعم من السابق والمقارن والمتأخر ، والأعم لا يستلزم الأخص .

ونكتة الفرق : أن الإيقاع موجِبٌ للوقوع ؛ فلا يجوز أن يسبقه أثره وموجبه والشرط علامة على المشروط ؛ فيجوز أن يكون قبله وبعده ، فوزان الشرط وزان الدليل، ووزان الإيقاع وزان العلة ، فافترقا .

وأما قولكم : إن هذا التعليق يتضمن المحال إلى آخره ، فجوابه أن هذا التعليق تضمن شرطا ومشروطا ، وقد تعقد القضية الشرطية فى ذلك للوقوع ، وقد تعقد للإبطال ، فلا يوجد فيها الشرط ولا الجزاء ، بل تعليق ممتنع بممتنع ، فتصدق الشرطية وإن انتفى كل من جزئيها ، كما تقول : لو كان مع الله إله آخر لفسد العالم ، وكما فى قوله : ﴿ **إِن كُنتُ قُلْتُهُ فَقَدْ عَلِمْتَهُ** ﴾ [المائدة : ١١٦] ومعلوم أنه لم يقله ولم يعلمه الله ، وهكذا قوله : إن وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثا ، فقضية عقدت لامتناع وقوع طرفيها ، وهما المنجز والمعلَّق .

ثم نذكر فى ذلك قياسا آخر حَرَّره الشيخ أبو إسحاق ـ رحمه الله تعالى ـ فقال : طلاقان متعارضان يسبق أحدهما الآخر ، فوجب أن ينفى السابق منهما المتأخر . نظيره أن يقول لامرأته : إن قدم زيد فأنت طالق ثلاثا ، وإن قدم عمرو فأنت طالق طلقة ، فقدم زيد بكرة وعمرو عشية . ونكتة المسألة أنا لو أوقعنا الطلاق المباشر لزمنا أن نوقع قبله ثلاثا ، ولو أوقعنا قبله ثلاثا لامتنع وقوعه فى نفسه ؛ فقد أدى الحكم بوقوعه إلى الحكم بعدم وقوعه ، فلا يقع .

وقولكم : إن هذه اليمين تفضى إلى سد باب الطلاق ، وذلك تغيير لشرع الله ، فإن الله ملَّك الزوجَ الطلاق رحمةً به ـ إلى آخره .

جوابه : أن هذا ليس فيه تغيير للشرع ، وإنما هو إتيان بالسبب الذى ضَيَّقَ به على نفسه ما وسَّعه الله عليه ، وهو هذه اليمين ، وهذا ليس تغيير للشرع . ألا ترى أن الله ـ تعالى ـ وسَّعَ عليه أمر الطلاق فجعله واحدة بعد واحدة ثلاث مرات لئلا يندم ، فإذا ضيق على نفسه وأوقعها فمن واحدة حصر نفسه وضيق عليها ومنعها ما كان حلالا لها ، وربما لم يبق له سبيل إلى عودها إليه ؛ ولذلك جعل الله تعالى الطلاق إلى الرجال ، ولم يجعل للنساء فيه حظا ، لنقصان عقولهن وأديانهن ، فلو جعله إليهن لكان فيه فساد كبير تأباه

حكمة الرب ـ تعالى ـ ورحمته بعباده فكانت المرأة لا تشاء أن تستبدل بالزوج إلا استبدلت به، بخلاف الرجال فإنهم أكمل عقولا وأثبت ، فلا يستبدل بالزوجة إلا إذا عيل صبره . ثم إن الزوج قد يجعل طلاق امرأته بيدها ، بأن يملكها ذلك أو يحلف عليها ألا تفعل كذا ، فتختار طلاقه متى شاءت ، ويبقى الطلاق بيدها ، وليس فى هذا تغيير للشرع ؛ لأنه هو الذى ألزم نفسه هذا الحرج بيمينه وتمليكه ، ونظير هذا ما قاله فقهاء الكوفة قديما وحديثا ، إنه لو قال كل امرأة أتزوجها فهى طالق ، لم يمكنه أن يتزوج بعد ذلك امرأة ، حتى قيل : إن أهل الكوفة أطبقوا على هذا القول ، ولم يكن فى ذلك تغيير للشريعة ، فإنه هو الذى ضيق على نفسه ما وَسَّع الله عليه ، ونظير هذا لو قال: كل عبد وأمة أملكهما فهما حُرَّان ، لم يكن له سبيل بعد هذا إلى ملك رقيق أصلا ، وليس فى هذا تغيير للشرع ، بل هو المضيق على نفسه ، والضيق والحرج الذى يدخله المكلف على نفسه لا يلزم أن يكون الشارع قد شرَعه له وإن ألزمه به بعد أن ألزم نفسه ، ألا ترى أن مَن كان معه ألف دينار فاشترى بها جارية فأولدها ثم ساءت العشرة بينهما لم يبق له طريق إلى الاستبدال بها ، وعليه ضرر فى إعتاقها أو تزويجها أو إمساكها ولا بد له من أحدها .

ثم نقول فى معارضة ما ذكرتم: بل يكون فى هذه اليمين مصلحة له وغرض صحيح ، بأن يكون محبا لزوجته شديد الإلف بها ، وهو مشفق من أن ينزغ الشيطان بينهما فيقع منه طلاقها من غضبة أو موجدة ، أو يحلف يمينا بالطلاق أو يبلى بمن يستحلفه بالطلاق ويضطر إلى الحنث ، أو يُبلى بظالم يكرهه على الطلاق ويرفعه إلى حاكم ينفذه ، أو يُبلى بشاهدى زور يشهدان عليه بالطلاق وفى ذلك ضرر عظيم به ، وكان من محاسن الشريعة أن يجعل له طريقا إلى الأمن من ذلك كله ، ولا طريق أحسن من هذه ، فلا ينكر من محاسن هذه الشريعة الكاملة أن تأتى بمثل ذلك ونحن لا ننكر أن فى ذلك نوع ضرر عليه، لكن رأى احتماله لدفع ضرر الفراق الذى هو أعظم من ضرر البقاء ، وما ينكر فى الشريعة من دفع أعلى الضررين باحتمال أدناهما ؟

الرد على شبه السُّرَيْجيين

قال الموقعون : لقد دعوتم الشبه الجفلى (١) إلى وليمة هذه المسألة فلم تَدَعوا منها داعيا

---

(١) الجُفالة : الجماعة من الناس ، ويقال : دعاهم الجَفَلَى أى بجماعتهم ، وهو أن تدعو الناس إلى طعامك عامةً .
قال طرفة بن العبد :
نحن فى المَشْتَاة نَدْعو الجَفَلَى لا تَرَى الآدبَ فينا يَنْتَقِرْ
وقال الأخفش : دُعى فلان فى النَّقَرى لا فى الجَفَلَى أى : دعى فى الخاصةَ لا فى العامة .
انظر : لسان العرب (١ / ٦٤٣) ، طبعة دار المعارف ، مادة (ج ف ل) .

ولا مجيبا ، واجتهدتم فى تقريرها ظانين إصابةَ الاجتهاد ، وليس كل مجتهد مصيبا ، ونَثَرتم عليها ما لا يصلح مثله للنثار ، وزينتموها بأنواع الحلى ، ولكنه حلى مستعار ؛ فإذا استردت العارية زال الالتباس والاشتباه ، وهناك تسمع بالْمُعَيدِىِّ خير من أن تراه (١) .

فأما قولكم : إنا ارتقينا مُرتقًى صعبا ، وأسأنا الظن بمن قال بهذه المسألة ، فإن أردتم بإساءة الظن بهم تأثيما أو تبديعا فمعاذ الله ، بل أنتم أسأتم بنا الظن ، وإن أردتم بإساءة الظن أنا لم نُصَوِّبهم فى هذه المسألة ، ورأينا الصواب فى خلافهم فيها ؛ فهذا قدر مشترك بيننا وبينكم فى كل ما تنازعنا فيه ، بل سائر المتنازعين بهذه المثابة ، وقد صرح الأربعة الأئمة بأن الحق فى واحد من الأقوال المختلفة ،وليست كلها صوابا .

وأما قولكم : إن هذه المسألة مأخوذة من نص الشافعى ، فجوابه من وجهين :

أحدهما : أنها لو كانت منصوصة له فقولهُ بمنزلة قول غيره من الأئمة يُحتج له ولا يُحْتج به ، وقد نازعه الجمهورُ فيها ، والحجة تَفْصِل ما بين المتنازعين .

الثانى : أن الشافعى ﷺ لم ينصّ عليها ولا على ما يستلزمها ، وغاية ما ذكرتم : نَصه على صحة قوله : أنت طالق قبل موتى بشهر ، فإذا مات لأكثر من شهر من وقت هذا التعليق تبينًا وقوع الطلاق . وهذا قد وافقه عليه من يبطل هذه المسألة ، وليس فيه ما يدل على صحة هذه المسألة ولا هو نظيرها . وليس فيه سبق الطلاق لشرطه ، ولا هو متضمن للمحال ؛ إذ حقيقته إذا بقى من حياتى شهر فأنت طالق .

وهذا الكلام معقول غير متناقض ليس فيه تقديم الطلاق على زمن التطليق ولا على شرط وقوعه،وإنما نظير المسألة المتنازع فيها أن يقول :إذا مِتُّ فأنت طالق قبل موتى بشهر ، وهذا المحال بعينه،وهو نظير قوله إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثا ، أو يقول : أنت طالق عامَ الأول ؛ فمسألة الشافعى شىء ومسألة ابن سريج شىء ، ويدل عليه أن الشافعى إنما أوقع عليه الطلاق إذا مات لأكثر من شهر من حين التعليق ؛ فلو مات عقيب اليمين لم تطلق ، وكانت بمنزلة قوله : أنت طالق فى الشهر الماضى وبمنزلة قوله :أنت طالق قبل أن أنكحك ، فإن كلا الوقتين ليس بقابل للطلاق ؛ لأنها فى أحدهما لم تكن محلا . وفى الثانى لم تكن فيه طالقا قطعا ، فقوله : أنت طالق فى وقت قد مضى ولم تكن فيه طالقا إما إخبار كاذب أو إنشاء باطل ، وقد قيل : يقع عليه الطلاق ويلغو قوله : أمس ؛ لأنه أتى بلفظ الطلاق ثم وصل به ما يمنع وقوعه أو يرفعه فلا يصلح ويقع لغوا .

---

(١) هو مثل يقال لمن له صيت وشهرة، فإذا رأيته استقللْتَه ولم تره شيئًا، فهناك يكون السماع عنه أحسن من رؤيته .

وكذلك قوله : أنت طالق طلقة قبلها طلقة ، ليس فيه إيقاع الطلقة الموصوفة بالقبلية فى الزمن الماضى ولا تقدمها على الإيقاع ، وإنما فيه إيقاع طلقتين إحداهما قبل الأخرى ؛ فمن ضرورة قوله : قبلها طلقة إيقاع هذه السابقة أولا ثم إيقاع الثانية بعدها ، فالطلقتان إنما وقعتا بقوله : أنت طالق لم تتقدم إحداهما على زمن الإيقاع ، وإن تقدمت على الأخرى تقديراً ، فأين هذا من التعليق المستحيل ؟

فإن أبيتم وقلتم : قد وصل الطلقة المنجزة بتقدم مثلها عليها ، والسبب هو قوله : أنت طالق ؛ فقد تقدم وقوع الطلقة المعلقة بالقبلية على المنجزة ، ولما كان هذا نكاحا صح، وهكذا قوله : إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثا ، أكثر ما فيه تقدم الطلاق السابق على المنجز ، ولكن المحل لا يحتملهما فتدافعا وبقيت الزوجية بحالها ، ولهذا لو قال : إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله واحدة ، صح لاحتمال المحل لهما .

فالجواب : أنه أوقع طلقتين واحدة قبل واحدة ، ولم تسبق إحداهما إيقاعه ، ولم يتقدم شرط الإيقاع ، فلا محذور ، وهو كما لو قال : بعدها طلقة ، أو معها طلقة ، وكأنه قال : أنت طالق طلقتين معا ، أو واحدة بعد واحدة ، ويلزم من تأخر واحدة عن الأخرى سبق إحداهما للأخرى ، فلا إحالة ، أما وقوع طلقة مسبوقة بثلاث فهو محال وقصده باطل، والتعبير عنه إن كان خبرا فهو كذب وإن كان إنشاء فهو منكر ، فالتكلم به مُنْكر من القول وزور فى إخباره ، منكر فى إنشائه ، وأما كون المعلق تمام الثلاث فهاهنا لمنازِعيكم قولان تقدم حكايتهما ، وهما وجهان فى مذهب أحمد والشافعى :

أحدهما : يصح هذا التعليق ويقع المنجز والمعلق ، وتصير المسألة على وِزَانِ ما نص عليه الشافعى من قوله : إذا مات زيد فأنت طالق قبله بشهر ، فمات بعد شهر ، فهكذا إذا قال : إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله واحدة ، ثم مضى زمن تمكن فيه القبلية ثم طلقها تبيَّنًا وقوع المعلق فى ذلك الزمان وهو متأخر عن الإيقاع ، فكأنه قال : أنت طالق فى الوقت السابق على تنجيز الطلاق أو وقوعه معلقا فهو تطليق فى زمن متأخر .

والقول الثانى : أن هذا محال ـ أيضا ـ ، ولا يقع المعلَّق ؛ إذ حقيقته : أنت طالق الزمن السابق على تطليقك ، تنجيزا أو تعليقا ، فيعود إلى سبق الطلاق للتطليق ، وسبق الوقوع للإيقاع ،، وهو حكم بتقديم المعلول على علته .

يوضحه أن قوله : إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ، إما أن يريد : طالق قبله بهذا الإيقاع أو بإيقاع متقدم .

والثانى ممتنع ؛ لأنه لم يسبق هذا الكلام منه شىء .

والثانى كذلك ؛ لأنه لا يتضمن : أنت طالق قبل أن أطلقك ، وهذا عين المحال . فهذا كشفُ حجابِ هذه المسألة وسرٌّ مأخذها ، وقد تبين أن مسألة الشافعى لون وهذه لون آخر .

وأما قولكم : إن الحكم لا يجوز تقدمه على علته ، ويجوز تقدمه على شرطه ، كما يجوز تقدمه على أحد سببيه ـ إلى آخره .

فجوابه : أن الشرط إما أن يوجد جزءا من المقتضى أو يوجد خارجا عنه وهما قولان للنُّظَّار ، والنزاع لفظى ، فإن أُريد بالمقتضى التامُّ فالشرط جزء منه ، وإن أريد به المقتضى الذى يتوقف اقتضاؤه على وجود شرطه وعدم مانعه فالشرط ليس جزءا منه ، ولكن اقتضاؤه يتوقف عليه ، والطريقة الثانية طريقة القائلين بتخصيص العلة ، والأولى طريقة المانعين من التخصيص ، وعلى التقديرين فيمتنع تأخر الشرط عن وقوع المشروط ؛ لأنه يستلزم وقوع الحكم بدون سببه التام ، فإن الشرط إن كان جزءا من المقتضى فظاهر ، وإن كان شرطا لاقتضائه فالمعلق على الشرط لا يوجد عند عدمه ، وإلا لم يكن شرطا ، فإنه لو كان يوجد بدونه لم يكن شرطا ، فلو ثبت الحكم قبله لثبت بدون سببه التام ، فإن سببه لا يتم إلا بالشرط ، فعاد الأمر إلى سبق الأثر لمؤثره والمعلول لعلته ، وهذا محال ؛ ولهذا لما لم يكن لكم حيلة فى دفعه وعلمتم لزومه فررتم إلى ما لا يُجْدِى عليكم شيئا ، وهو جعل الشرط مجرد علامة ودليل ومعرف، وهذا إخراج للشرط عن كونه شرطا وإبطال لحقيقته ؛ فإن العلامة والدليل والمعرف ليست شروطا فى المدلول المعرَّف ، ولا يلزم من نفيها نفيه ، فإن الشئ يثبت بدون علامة ومعرف له ، والمشروط ينتفى لانتفاء شرطه وإن لم يوجد لوجوده .

وكل العقلاء متفقون على الفرق بين الشرط والأمارة المحْضةَ وأن حقيقة أحدهما وحكمه دون حقيقة الآخر وحكمه . وإن كان قد يقال: إن العلامة شرط فى العلم بالمعلم ، والدليل شرط فى العلم بالمدلول، فذاك أمر وراء الشرط فى الوجود الخارجى، فهذا شىء ، وذلك شىء آخر ، وهذا حق ، ولهذا ينتفى العلم بالمدلول عند انتفاء دليله ، ولكن هل يقول أحد : إن المدلول ينتفى لانتفاء دليله ؟

فإن قيل : نعم ، قد قاله غير واحد ، وهو انتفاء الحكم الشرعى لانتفاء دليله .

قيل : نعم فإن الحكم الشرعى لا يثبت بدون دليله ، فدليلهُ موجِبٌ لثبوته ، فإذا

انتفى الموجِب انتفى الموجَب ؛ ولهذا يقال : لا موُجِبَ فلا مُوجَبَ ، أما شرط اقتضاء السبب لحكمه فلا يجوز اقتضاؤه بدون شرطه ، ولو تأخر الشرط عنه لكان مقتضياً بدون شرطه ، وذلك يستلزم إخراج الشرط عن حقيقته ، وهو محال .

وأما تقديم الحكم على أحد سببيه فى الصورة التى ذكرتموها على إحدى الطريقتين أو تقديمه على شرط بعد وجود سببه على الطريقة الأخرى ، فالتنظير به مَغْلَطة ؛ فإن الحكم لم يتقدم على سببه ولا شرطه ، وهذا محال ، وإن وقع تسامح فى عبارة الفقهاء ، فإن انقضاء الحول مثلا والحنث والموت بعد الجرح شرط للوجوب ، ونحن لم نقدم الوجوب على شرطه ولا سببه ، وإنما قدمنا فعل الواجب . والفرق بين تقدم الحكم بالوجوب وبين تقدم أداء الواجب ، فظهر أن هذا وهم أو إيهام ، وقد ظهر أن تقديم شرط علة الحكم وموجبه على الحكم أمر ثابت عقلا وشرعا ، ونحن لم نأخذ ذلك عن نص أهل اللغة حتى تطالبونا بنقله ، بل ذلك أمر ثابت لذات الشرط وحكم من أحكامه . وليس ذلك متلَقّى من اللغة، بل هو ثابت فى نفس الأمر لا يختلف بتقدم لفظ ولا تأخره ، حتى لو قال : أنت طالق إن دخلت الدار ، أو قال : يبعثك الله إذا متّ ، أو : تجب عليك الصلاة إذا دخل وقتها ، ونحو ذلك فالشرط متقدم عقلا وطبعا وشرعا وإن تأخر لفظا .

وأما قولكم : إن الأحكام تقبل النقل عن مواضعها فتتقدم وتتأخر ، فتطويل بلا تحصيل ، وتهويل بلا تفصيل ، فهل تقبل النقل عن ترتيبها على أسبابها وموجباتها بحيث يثبت الحكم بدون سببه ومقتضيه ؟ نعم : قد يتقدم ويتأخر وينتقل لقيام سبب آخر يقتضى ذلك فيكون مرتبا على سببه الثانى بعد انتقاله كما كان مرتبا على الأول قبل انتقاله ، وفى كل من الموضعين هو مرتب على سببه ، هذا فى حكمه وذاك فى محله .

وأما تنظيركم بنقل الأحكام وتقدمها على أسبابها بقوله : أنت طالق قبل موتى بشهر ، وقولكم : إن نظيره فى الحسيات أن تقول : إن زرتنى أكرمتك قبل زيارتك بشهر ، فوهم أيضا أو إيهام ، فإن قوله : أنت طالق قبل موتى بشهر ، إنما تطلق إذا مضى شهر بعد هذه اليمين حتى يتبين وقوع الطلاق بعد إيقاعه ، فلو مات قبل مضى شهر لم تطلق على الصحيح ؛ لأنه يصير بمنزلة أنت طالق عام الأول ، وليس كذلك قوله : إن زرتنى أكرمتك قبله بشهر ، فإن الطلاق حكم يمكن تقدير وقوعه قبل الموت ، والإكرام فعل حسِّى لا يكون إكراما بالتقدير ، وإنما يكون إكراما بالوقوع .

وأما استشهادكم بقوله : أعتق عبدَك عنى ، فهو حجة عليكم ؛ فإنه يستلزم تقدم الملك التقديرى على العتق الذى هو أثره وموجبه ، والملك شرطه ، ولو جاز تأخر الشرط

لقدر الملك له بعد العتق ، وهذا محال ؛ فعلم أن الأسباب والشروط يجب تقدمها ، سواء كانت محققة أو مقدرة .

وقولكم : إن هذا التعليق يتضمن شرطا ومشروطا ، والقضية الشرطية قد تعقد للوقوع ، وقد تعقد لنفى الشرط والجزاء - إلى آخره - فجوابه أيضا : أن هذا من الوهم أو الإيهام ؛ فإن القضية الشرطية هى التى يصح الارتباط بين جزئيها ، سواء كانا ممكنَيْن أو ممتنعين ، ولا يلزم من صدقها شرطيةُ صدق جزءيها جملتين ، فالاعتبار إنما هو بصدقها فى نفسها ، ولهذا كان قوله تعالى : ﴿ لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلاَّ اللَّهُ لَفَسَدَتَا ﴾ [الأنبياء : ٢٢] من أصدق الكلام ، وجُزْءا الشرطية ممتنعان ، لكن أحدهما ملزوم للآخر ، فقامت القضية الشرطية من التلازم الذى بينهما ، فإن تعدد الآلهة مستلزم لفساد السموات والأرض ، فوجود آلهة مع الله ملزوم لفساد السموات والأرض ، والفساد لازم ، فإذا انتفى اللازم انتفى ملزومة ، فصدقت الشرطية دون مفرديها .

وأما الشرطية فى مسألتنا فهى كاذبة فى نفسها ؛ لأنها عُقدت للتلازم بين وقوع الطلاق المنجز وسبق الطلاق الثلاث عليه ، وهذا كذب فى الإخبار باطل فى الإنشاء ، فالشرطية نفسها باطلة لا تصح بوجه ، فظهر أن تنظيرها بالشرطية الصادقة الممتنعة الجزءين وهم أو إيهام ظاهر لا خفاء به .

وأما قياسكم المحرر ، وهو قولكم : طلاقان متعارضان يسبق أحدهما الآخر فوجب أن ينفى السابق منهما المتأخر كقوله : إن قدم زيد - إلى آخره ، فجوابه أنه لما قدم زيد طلقت ثلاثا ، فقدم عمرو بعده وهى أجنبية ، فلم يصادف الطلاق الثانى محلا ، فهذا معقول شرعا ولغة وعرفا ، فأين هذا من تعلق مستحيل شرعا وعرفا ؟ ولقد وهَنت كل الوهنِ مسألة إلى مثل هذا القياس استنادُها ، وعليه اعتمادها .

وأما قولكم : نكتة المسألة أنا لو أوقعنا المنجَّز لزمنا أن نوقع قبله ثلاثا - إلى آخره ، فجوابه أن يقال : هذا كلام باطل فى نفسه ، فلا يلزم من إيقاع المنجز إيقاع الثلاث قبله ، لا لغة ولا عقلا ولا شرعا ولا عرفا ، فإن قلتم : لأنه شرط للمعلق قبله ، فقد تبين فساد المعلق بما فيه كفاية، ثم نقلب عليكم هذه النكتة قلبا أصح منها شرعا وعقلا ولغة، فنقول : إذا أوقعنا المنجز لم يُمْكنَّا أن نوقع قبله ثلاثا قطعا ، وقد وُجدَ سبب وقوع المنجز وهو الإيقاع ، فيستلزم موجبه وهو الوقوع ، وإذا وقع موجبه استحال وقوع الثلاث ؛ فهذه النكتة أصح وأقرب إلى الشرع والعقل واللغة ، وبالله التوفيق .

وأما قولكم : إن المكلّف أتى بالسبب الذى ضيق به على نفسه فألزمناه حكمه - إلى

آخره ، فجوابه أن هذا إنما يصح فيما يملكه من الأسباب شرعا ، فلا بد أن يكون السبب مقدورا ومشروعا ، وهذا السبب الذى أتى به غير مقدور ولا مشروع ، فإن الله تعالى لم يملكه طلاقا ينجزه تسبقه ثلاث قبله ، ولا ذلك مقدور له ؛ فالسبب لا مقدور ولا مأمور ، بل هو كلام متناقض فاسد ؛ فلا يترتب عليه تغيير أحكام الشرع ، وبهذا خرج الجواب عما نظرتم به من المسائل .

الطلاق الثلاث جملة

أما المسألة الأولى ـ وهى إذا طلق امرأته ثلاثا جملة ـ فهذه مما يحتج لها ، ولا يحتج بها ، وللناس فيها أربعة أقوال :

أحدها : الإلزام بها .

والثانى : إلغاؤها جملة وإن كان هذا إنما يعرف عن الفقهاء الشيعة .

والثالث : أنها واحدة . وهذا قول أبى بكر الصديق وجميع الصحابة فى زمانه وإحدى الروايتين عن ابن عباس واختيار أعلم الناس بسيرة النبى ﷺ محمد بن إسحاق والحارث العكلى وغيره ، وهو أحد القولين فى مذهب مالك ، حكاه التِّلِمْسَانى فى شرح تفريع ابن الجلاَّب ، وأحد القولين فى مذهب أحمد ، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية .

والرابع : أنها واحدة فى حق التى لم يدخل بها ، وثلاث فى حق المدخول بها ، وهذا مذهب إمام أهل خراسان فى وقته إسحاق بن راهويه نظير الإمام أحمد والشافعى ، ومذهب جماعة من السلف ، وفيها مذهب خامس ـ وهو أنها إن كانت منجزة وقعت ، وإن كانت معلقة لم تقع ، وهو مذهب حافظ الغرب وإمام أهل الظاهر فى وقته أبى محمد ابن حزم ، ولو طولبتم بإبطال هذه الأقوال وتصحيح قولكم بالدليل الذى يركن إليه العالم لم يمكنكم ذلك ، والمقصود أنكم تستدلون بما يحتاج إلى إقامة الدليل عليه ، والذين يسلِّمون لكم وقوع الثلاث جملة واحدة فريقان : فريق يقول بجواز إيقاع الثلاث فقد أتى المكَلَّفُ عنده بالسبب المشروع المقدور فترتب عليه سببه ، وفريق يقول : تقع وإن كان إيقاعها محرما كما يقع الطلاق فى الحيض والطهر الذى أصابها فيه وإن كان محرما ؛ لأنه ممكن ، بخلاف وقوع طلقة مسبوقة بثلاث فإنه محال ، فأين أحدهما من الآخر ؟

فصل

وأما نقضكم الثانى بتمليك الرجل امرأته الطلاقَ وتضيقه على نفسه بما وَسَّع الله عليه من جعله بيده ، فجوابه من وجوه :

أحدها : أنه بالتمليك لم يخرج الطلاق عن يده ، بل هو فى يده كما هو ، هذا إن قيل : إنه تمليك ، وإن قيل : إنه توكيل فله عزلها متى شاء .

الثانى : أن هذه المسألة فيها نزاع معروف بين السلف والخلف ؛ فمنهم من قال : لا يصح تمليك المرأةِ الطلاقَ ولا توكيلها فيه ، ولا يقع الطلاق إلا ممن أخذ بالساق . وهذا مذهب أهل الظاهر ، وهو مأثور عن بعض السلف ؛ فالنقض بهذه الصورة يستلزم إقامة الدليل عليها ، والأول لا يكون دليلا . ومن هنا قال بعض أصحاب مالك : إنه إذا علق اليمين بفعل الزوجة لم تطلق إذا حنث . قال : لأن الله ـ تعالى ـ ملَّك الزوجَ الطلاق وجعله بيده رحمة منه ، ولم يجعله إلى المرأة ؛ فلو وقع الطلاق بفعلها لكان إليها إن شاءت أن تفارقه وإن شاءت أن تقيم معه ، وهذا خلاف شَرْع الله ، وهذا أحد الأقوال فى مسألة تعليق الطلاق بالشرط كما تقدم .

والثالث : أنه لغو وباطل ، وهذا اختيار أبى عبد الرحمن ابن بنت الشافعى ومذهبُ أهل الظاهر .

والرابع :أنه موجبَ لوقوع الطلاق عند وقوع الصفة،سواء كان يمينا أو تعليقا محضا ، وهذا المشهور عند الأئمة الأربعة وأتباعهم .

والخامس : أنه إن كان بصيغة التعليق لزم ، وإن كان بصيغة القسَم والالتزام لم يلزم إلا أن ينويه ، وهذا اختيار أبى المحاسن الرويانى وغيره .

والسادس : أنه إن كان بصيغة التعليق وقع ، وإن كان بصيغة القسَم والالتزام لم يقع وإن نواه ، وهذا اختيار القفَّال فى فتاويه .

والسابع : أنه إن كان الشرط والجزاء مقصودين وَقَع ، وإن كانا غير مقصودين ـ وإنما حلف به قاصداً منع الشرط والجزاء ـ لم يقع ، ولا كفارة فيه ، وهذا اختيار بعض أصحاب أحمد .

والثامن : كذلك ، إلا أن فيه الكفارة إذا خرج مخرج اليمين ، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية ، والذى قبله اختيار أخيه . وقد تقدم حكاية قول مَنْ حكى إجماع

الصحابة أنه إذا حنث فيه لم يلزمه الطلاق ، وحكينا لفظه ، والمقصود الجواب عن النقض بتمليك المرأة الطلاق أو توكيلها فيه .

وأما قولكم فى النقض الثالث: إن فقهاء الكوفة صحَّحوا تعليق الطلاق بالنكاح ، وهو يسد باب النكاح ، فهذا القول مما أنكره عليهم سائر الفقهاء، وقالوا: هو سد لباب النكاح ، حتى قال الشافعى نفسه : أنكره عليهم بذلك وبغيره من الأدلة .

ومن العجب أنكم قلتم فى الرد عليهم : لا يصح هذا التعليق ؛ لأنه لم يصادف محلا، وهو لا يملك الطلاق المنجز فلا يملك المعلق ؛ إذ كلاهما مُسْتدع لقيام محله ولا محل ، فهلا قبلتم منهم احتجاجَهم عليكم فى المسألة السُّريجية بمثل هذه الحجة ، وهى أن المحل غير قابل لطلقة مسبوقة بثلاث ، وكان هذا الكلام لغوا وباطلا فلا ينعقد ، كما قلتم أنتم فى تعليق النكاح بالطلاق : إنه لغو وباطل فلا ينعقد .

وأما النقض الرابع بقوله : كل عبد أو أمة أملكه فهو حر ، فهذا للفقهاء فيه قولان . وهما روايتان عن الإمام أحمد :

إحداهما : أنه لا يصح كتعليق الطلاق .

والثانى : أنه يصح ، والفرق بينه وبين تعليق الطلاق أن ملك العبد قد شرع طريقا إلى زوال ملكه عنه بالعتق ، إما بنفس الملك ، كمن ملك ذا رَحم مَحْرَم ، وإما باختيار الإعتاق كمن اشترى عبدا ليعتقه عن كفارته ، أو ليتقرب به إلى الله ، ولم يشرع الله النكاح طريقا إلى زوال ملك البُضع ووقوع الطلاق ، بل هذا يترتب عليه ضد مقصوده شرعا وعقلا وعرفا ، والعتق المترتب على الشراء ترتيب لمقصوده عليه شرعا وعرفا ، فأين أحدهما من الآخر ؟

وكونه قد سدَّ على نفسه باب ملك الرقيق ، فلا يخلو : إما أن يعلق ذلك تعليقا مقصودا أو تعليقا قسميا .

فإن كان مقصودا فهو قصد التقرب إلى الله بذلك ، فهو كما لو التزم صَوَمْ الدهر وسد على نفسه باب الفطر .

وإن كان تعليقا قسميا فله سعة بما وسَّع الله عليه من الكفارة ، كما أفتى به الصحابة ﷺ وقد تقدم .

وأما النقض الخامس بمن معه ألف دينار ، فاشترى بها جارية وأولدها فهذا ـ أيضا ـ نقض فاسد، فإنه بمنزلة مَنْ أنفقها فى شهواته وملاذه ، وقعد ملوما محسورا ، أو تزوج بها

امرأة وقَضى وطره منها ونحو ذلك ، فأين هذا من سد باب الطلاق وبقاء المرأة كالغل فى عنقه إلى أن يموت أحدهما ؟

وقولكم : قد يكون له فى هذه اليمين مصلحة وغرض صحيح ، بأن يكون محبا لزوجته ويخشى وقوع الطلاق بالحلف أو غيره ، فيسرحها .

جوابه : أن الشرائع العامة لم تُبْنَ على الصور النادرة ، ولو كان لعموم المطلقين فى هذا مصلحة لكانت حكمة أحكم الحاكمين تمنع الرجال من الطلاق بالكلية ، وتجعل الزوج فى ذلك بمنزلة المرأة لا تتمكن من فراق زوجها . ولكن حكمته تعالى أولى وأليق من مراعاة هذه المصلحة الجزئية التى فى مراعاتها تعطيل مصلحة أكبر منها وأهم ، وقاعدة الشرع والقدر تحصيل أعلى المصلحتين وإن فات أدناهما ، ودفع أعلى المفسدتين وإن وقع أدناهما ، وهكذا ما نحن فيه سواء ، فإن مصلحة تمليك الرجال الطلاقَ أعلى وأكبرُ من مصلحة سده عليهم ، ومفسدة سده عليهم أكبر من مفسدة فتحه لهم المفضية إلى ما ذكرتم. وشرائع الرب ـ تعالى ـ كلُّها حِكَم ومصالح وعدل ورحمة ، وإنما العبث والجور والشدة فى خلافها ، وبالله التوفيق .

وإنما أطلنا الكلام فى هذه المسألة لأنها من أمهات الحيل وقواعدها ، والمقصودُ بيانُ بطلان الحيل ، فإنها لا تتمشى على قواعد الشريعة ولا أصول الأئمة ، وكثير منها ـ بل أكثرها ـ من توليدات المنتسبين إلى الأئمة وتفريعهم ؛ والأئمة بَرَاء منها [1] .

حيلة لمن طلقت ثلاثا

إذا وقع الطلاق الثلاث بالمرأة ، وكان دينها ودينُ وليها وزوجها المطلق أعز عليهم من التعرُّض للعنة الله ومقته بالتحليل الذى لا يحلها ، ولا يطيبها ، بل يزيدها خبثا ، فلو أنها أخرجت من مالها ثمن مَملوك ، فوهبته لبعض مَنْ تثق به ، فاشترى به مملوكا ثم خطبها على مملوكه ، فزوجها منه ، فدخل بها المملوك ، ثم وهبها إياه انفسخ النكاح ، ولم يكن هناك تحليل مشروط ولا مَنوىٌّ ممن تؤثر نيته وشرطه،وهو الزوج ،فإنه لا أثر لنية الزَّوجة ولا الولى ، وإنما التأثير لنية الزوج الثانى ، فإنه إذا نوى التحليل ، كان محلّلا ، فيستحق اللعنة،ثم يستحقها الزوجُ المطلق إذا رجعت إليه بهذا النكاح الباطل، فأما إذا لم يعلم الزوجُ الثانى ولا الأول بما فى قلب المرأة أو وليها من نية التحليل لم يضرَّ ذلك العقد شيئا .

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٣١٧ ـ ٣٤٩) .

وقد علم النبى ﷺ من امرأة رفاعة أنها كانت تريد أن ترجع إليه ولم يجعل ذلك مانعا من رجوعها إليه ، وإنما جعل المانع عدم وطء الثانى ، فقال : « حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك » (١) .

وقد صرح أصحابنا بأن ذلك يحلها ، فقال صاحب المغنى فيه : فإن تزوجها مملوك ، ووطِئها أحلَّها، وبذلك قال عطاء ومالك والشافعى وأصحاب الرأى ،ولا نعلم لهم مخالفا .

قلت : هذه الصورة غير الصورة التى منع منها الإمام أحمد ، فإنه منع من حلها إذا كان الزوج المطلق قد اشترى العبد، وزوَّجه بها بإذن وليها ليحلها فهذه حيلة لا تجوز عنده ، وأما هذه المسألة، فليس للزوج الأول ولا للثانى فيها نيةٌ، ومع هذا فَيُكْره؛ لأنها نوع حيلة.

طلاق معلق بشرطين متناقضين

قال عبد الله بن أحمد فى مسائله :سألت أبى عن رجل قال لامرأته : أنت طالق إن لم أجامعك اليوم ، وأنت طالق إن اغتسلت منك اليوم ، فقال : يصلى العصر ، ثم يجامعها ، فإذا غابت الشمس اغتسل إن لم يكن أراد بقوله : « اغتسلت » المجامعةَ .

ما يفعل من قال : إن وطئ امرأته فى رمضان فهى طالق

ونظير هذا أيضا : ما نص عليه فى رجل قال لامرأته : أنت طالق إن لم أطأك فى رمضان ، فسافر مسيرة أربعة أيام أو ثلاثة ، ثم وطئها . فقال : لا يعجبنى ؛ لأنها حيلة ، ولا يعجبنى الحيلة فى هذا ولا فى غيره .

وقال القاضى : إنما كره الإمام أحمد هذا ؛ لأن السفر الذى يبيح الفطر لا بد أن يكون سفرا مقصودا مباحا ، وهذا لا يقصد به غير حلِّ اليمين .

قال الشيخ أبو محمد المقدسى : والصحيح أن هذا تنحل به اليمين ، ويباح له الفطر فيه ؛ لأنه سفر بعيد مباح لقصد صحيح ، وإرادة حلِّ يمينه من المقاصد الصحيحة .

وقد أبحنا لمن له طريقان ، قصيرة لا يقصر فيها ، وبعيدة : أن يسلك البعيدة ، ليقصر

(١) البخارى (٥٢٦٠) فى الطلاق ، باب : من أجاز طلاق الثلاث . . . إلخ ، ورواه أيضا (٥٣١٧) فى باب : إذا طلقها ثلاثا ثم تزوجت بعد العدة زوجا غيره فلم يمسها ، ومسلم (١٤٣٣) فى النكاح ، باب : لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح زوجا غيره . . . إلخ ، والترمذى (١١١٨) فى النكاح ، باب : ما جاء فيمن يطلق امرأته ثلاثا . . . إلخ ، والنسائى (٣٤١١) فى الطلاق ، باب : إحلال المطلقة ثلاثا . . . إلخ .

فيها الصلاة ، ويفطر ، مع أنه لا قصد له سوى الترخص فهاهنا أولى .

قلت : ويؤيد اختيار الشيخ ـ قدس الله روحه ـ ما رواه الخطيب فى كتاب الفقيه والمتفقه : أنبأ الأزهرى أنبأ سهيل بن أحمد : ثنا محمد بن محمد الأشعث الكوفى ، حدثنى موسى بن إسماعيل بن موسى بن جعفر بن محمد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب ـ صلوات الله عليهم ـ ثنا أبى عن أبيه عن جده جعفر بن محمد ، عن أبيه على عليه السلام فى رجل حلف، فقال : امرأته طالق ثلاثا إن لم يطأها فى شهر رمضان نهارا ، قال : يسافر ثم يجامعها نهارا .

باب
المخارج من الوقوع فى التحليل الذى لعن رسول الله ﷺ من غير وجه فاعله ، والمطلق المحلَّل له

فأى قول من أقوال المسلمين خرج به من لعنه رسول الله ﷺ كان أعذر عند الله ورسوله وملائكته وعباده المؤمنين من ارتكابه لما يلعن عليه ومباءته باللعنة، فإن هذه المخارج التى نذكرها دائرة بين ما دل عليه الكتاب والسنة ، أو أحدهما ، أو أفتى به الصحابة بحيث لا يُعْرف عنهم فيه خلاف ، أو أفتى به بعضهم أو هو خارج عن أقوالهم ، أو هو قول جمهور الأمة ،أو بعضهم أو إمام من الأئمة الأربعة أو أتباعهم ، أو غيرهم من علماء الإسلام ، ولا تخرج هذه القاعدة التى نذكرها عن ذلك ، فلا يكاد يوصل إلى التحليل بعد مجاوزة جميعها إلا فى أندر النادر،ولا ريب أن مَنْ نصح لله ورسوله وكتابه ودينه، ونصح نفسه ، ونصح عباده أن أيّا منها ارتكب ؛ فهو أولى من التحليل.

فصل
لا يقع طلاق السكران والمجنون والمستكره والموسوس

المخرج الأول : أن يكون المطلق أو الحالف زائل العقل إما بجنون أو إغماء ، أو شرب داوء ، أو شرب مسكر يعذر به ، أو لا يعذر ، أو وسوسة ، وهذا المخلص مجمع عليه بين الأمة إلا فى شرب مُسكر لا يعذَر به ، فإن المتأخرين من الفقهاء اختلفوا فيه .

والثابت عن الصحابة الذى لا يعلم فيه خلاف بينهم : أنه لا يقع طلاقه .

قال البخارى فى صحيحه : باب الطلاق فى الإغلاق والمكرَه والسكران والمجنون وأمرهما والغلط والنسيان فى الطلاق والشك ؛ لقول النبى ﷺ : « الأعمال بالنية ، ولكل امرئ ما نوى » وتلا الشعبى : ﴿ رَبَّنَا لا تُؤَاخِذْنَا إن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾ [البقرة : ٢٨٦] ، وما لا يجوز من إقرار الموسوس ، وقال النبى ﷺ للذى أقر على نفسه : « أبك جنون ؟ » ، وقال على : بقر حمزة خواصر شارِفىَّ ، فطفق النبى ﷺ يلوم حمزة ، فإذا حمزة قد ثَمِلَ محمرة عيناه ، ثم قال حمزة : هل أنتم إلا عبيد لآبائى ؛ فعرف النبى ﷺ أنه قد ثمل ، فخرج ، وخرجنا معه .

قال عثمان : ليس لمجنون ولا السكران طَلاق .

وقال ابن عباس : طلاق السكران والمستكره ليس بجائز .

وقال عقبة بن عامر : لا يجوز طلاق الموسوس ، هذا لفظ الترجمة (١) ؛ ثم ساق بقية الباب ، ولا يعرف عن رجل من الصحابة أنه خالف عثمانَ ، وابنَ عباس فى ذلك ؛ ولذلك رجع الإمام أحمد إلى هذا القول بعد أن كان يفتى بنفوذ طلاقه . فقال أبو بكر عبد العزيز فى كتابيه الشافى والزاد : قال أبو عبد الله فى رواية الميمونى : قد كنت أقول : إن طلاق السكران يجوز حتى تبيّنتهُ فغلب علىَّ أنه لا يجوز طلاقهُ ؛ لأنه لو أقر لم يلزمه ، ولو باع لم يجز بيعه .

قال : وألزمه الجناية ، وما كان من غير ذلك ، فلا يلزمه .

قال أبو بكر : وبهذا أقول . وفى مسائل الميمونى : سألت أبا عبد الله عن طلاق السكران ، فقال : أكثر ما عندى فيه أنه لا يلزمه الطلاق ، قلت : أليس كنتَ مرةً تخاف أن يلزمه ؟ قال : بلى ، ولكن أكثر ما عندى فيه أنه لا يلزمه الطلاق لأنى رأيته ممن لا يعقل . قلت: السكر شىء أدخله على نفسه فلذلك يلزمه ، قال : قد يشرب رجل البنْجَ ، أو الدواء ، فيذهب عقله ؛ قلت :فَبَيْعُه ، وشراؤه ، وإقراره ؟ قال : لا يجوز .

وقال فى رواية أبى الحارث : أرفع شىء فيه حديث الزهرى ، عن أبان بن عثمان ، عن عثمان : « ليس لمجنون ولا سكران طلاق » .

---

(١) قوله : « بَقَر » أى : شق ، والشارف : هى الناقة المسنَّة . والحديث أورده البخارى معلقا (الفتح ٩ / ٣٨٨) فى الطلاق معلقا ، باب : الطلاق فى الإغلاق والكره والسكران والمجنون. . . إلخ .
ورواه موصولا (٣٠٩١) فى فرض الخمس ، باب : فرض الخمس ، و (٤٠٠٣) فى المغازى ، باب : شهود الملائكة بدرا .

وقال فى رواية أبى طالب : والذى لا يأمر بالطلاق ، فإنما أتى خصلة واحدة ، والذى يأمر بالطلاق قد أتى خصلتين ، حرمها عليه ،وأحلها لغيره ، فهذا خير من هذا ، وأنا أتقى جميعها .

وممن ذهب إلى القول بعدم نفوذ طلاق السكران من الحنفية أبو جعفر الطحاوى ، وأبو الحسن الكرخى ، وحكاه صاحب النهاية عن أبى يوسف وزفر ، ومن الشافعية المزنى وابن سُرَيْج وجماعة ممن اتبعهما ، وهو الذى اختاره الجوينى فى النهاية (١) .والشافعى نص على وقوع طلاقه ، ونص فى أحد قوليه على أنه لا يصح ظِهَاره .

فمن أتباعه من نَقَلَ عن الظِّهار قولا إلى الطلاق ، وجعل المسألة على قولين ، ومنهم من قرر حكم النصين ، ولم يفرق بطائل .

والصحيح : أنه لا عبرة بأقواله من طلاق ولا عتاق ، ولا بيع ولا هبة ، ولا وقف ، ولا إسلام ولا ردة ، ولا إقرار لبضعة عشر دليلا ليس هذا موضع ذكرها ، ويكفى منها قولـــه تعـالـى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقْرَبُوا الصَّلاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ ﴾ [النساء : ٤٣]

وأمر النبى ﷺ باستنكاه (٢) ماعز لما أقر بالزنا بين يديه (٣) ، وعدم أمر النبى ﷺ حمزة بتجديد إسلامه ، لما قال فى سكره : أنتم عبيد لآبائى ، وفتوى عثمان وابن عباس ، ولم يخالفهما أحد من الصحابة ، والقياس الصحيحُ المحضُ على زائل العقل بدواء ، أو بنج ، أوْ مسكر هو فيه مَعذُور بمقتضى قواعد الشريعة ، فإن السكرانَ لا قصد له فهو أولى بعدم المؤاخذة من اللاغى ، ومَنْ جرى اللفظ على لسانه من غير قصد له ، وقد صرح أصحاب أبى حنيفة بأنه لا يقع طلاق الموسوس ، وقالوا : لا يقع طلاقُ المعتوه ، وهو : من كان قليل الفهم مُخْتَلطُ الكلام ،فاسد التدبير ، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون .

---

(١) المقصود « بالنهاية » هو كتاب « نهاية المطلب فى دراية المذهب » لإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله الجوينى الشافعى المتوفى سنة ٤٧٨ هـ ، وقد جمعه بمكة وأتمه بنيسابور ، وقد مدح هذا الكتاب ابن خلكان بقوله : ما صنف فى الإسلام مثله ، وهذا الكتاب هو أصل البسيط والوسيط والوجيز للإمام الغزالى .

وقد اختصر نهاية المذهب ابن أبى عصرون المتوفى سنة ٥٨٥ هـ وسماه « صفوة المذهب من نهاية المطلب » .

انظر : كشف الظنون (٢ / ١٩٩٠) .

(٢) أى : أمر بِشَمِّ رائحة فمه .

(٣) البخارى (٦٨٢٤) فى الحدود ، باب : هل يقول الإمام للمقر : لعلك لمست أو غمزت ؟ مختصرا ، ومسلم (١٦٩٥) فى الحدود ، باب : من اعترف على نفسه بالزنا وفيه : « فقام رجل فاستنكهه فلم يجد منه ريح خمر ...» .

فصل

لا يقع طلاق الغضبان ولا يؤاخذ بما يبدو منه فى حال غضبه

المخرج الثانى : أن يُطلق أو يحلف فى حال غضب شديد ، قد حال بينه وبين كمال قصده وتصوره ، فهذا لا يقع طلاقُه ولا عتقه ، ولا وقفه ، ولو بدرت منه كلمة الكُفر فى هذا الحال ، لم يكفر ، وهذا نوع من الغلق والإغْلاقِ الذى منع رسول الله ﷺ وقوعَ الطلاق والعِتاق فيه ، نصَّ على ذلك الإمام أحمد وغيره .

قال أبو بكر عبد العزيز فى كتاب زاد المسافر له : باب فى الإغلاق فى الطلاق ، قال : قال أحمد فى رواية حنبل : وحديث عائشة رضي الله عنها أنها سمعت النبى ﷺ يقول: « لا طَلاقَ ولا عِتاق فى إغلاق » [(١)] يعنى : الغضب ، وبذلك فسره أبو داود فى سننه عقب ذكره الحديث ، فقال : والإغلاق : أظنه الغضب .

وقسم شيخ الإسلام ابن تيمية ـ قدَّس الله روحَه ـ الغضب إلى ثلاثة أقسام :

قسم : يزيل العقل كالسكر ، ، فهذا لا يقع معه طلاق بلا ريب .

وقسم : يكون فى مبادئه بحيث لا يمنعه من تصور ما يقول وقصده ، فهذا يقع معه الطلاق .

وقسم : يشتد بصاحبه ، ولا يبلغ به زوالُ عقله ، بل يمنعه من التثبت والتروى ، ويخرجه عن حال اعتداله ، فهذا محل اجتهاد .

والتحقيق : أن الغلَقَ يتناول كل من انغلق عليه طريق قصدهِ وتصوُّره كالسكران والمجنون والمُبَرْسم والمكره والغضبان ، فحال هؤلاء كلهم حالُ إغلاق .

والطلاقُ إنما يكون عن وطرٍ ، فيكون عن قَصدٍ من المطلق ، وتصوُّرٍ لما يقصده ، فإن تخلّف أحدُهما لم يقع طلاق .

وقد نصَّ مالك والإمام أحمد فى إحدى الروايتين عنه فيمن قال لامرأته : أنتِ طالق ثلاثا ، ثم قال : أردت أن أقولَ : إن كلمتِ فلانا ، أو خرجت من بيتى بغير إذنى ، ثم بدا لى ، فتركت اليمين ، ولم أرِد التنجيز فى الحال : إنه لا تطلّق عليه ، وهذا هو الفقه

(١) أبو داود (٢١٩٣) فى الطلاق ، باب : فى الطلاق على غلط .

بعينه ؛ لأنه لم يرد التنجيز ، ولم يتم اليمين .

وكذلك لو أراد أن يقول : أنتِ طاهر ، فسبق لسانه ، فقال : أنت طالق ، لم يقع طلاقه ، لا في الحكم الظاهر ، ولا فيما بينه وبين الله ـ تعالى ـ ، نص عليه الإمام أحمد في إحدى الروايتين . والثانية : لا يقع فيما بينه وبين الله ، ويقع في الحكم ، وهذا إحدى الروايتين عن أبي يوسف ، وقال ابن أبي شيبةَ : ثنا محمد بن مروان عن عمارة ؛ سئل جابر بن زيد : عن رجل غلط بطلاق امرأته ؛ فقال : ليس على المؤمن غلط .

ثنا وكيع ، عن إسرائيل ، عن عامر ، في رجل أراد أن يتكلم في شيء فغلط ، فقال الشعبي : ليس بشيء (1) .

فصل
لا يقع طلاق المكره

المخرج الثالث : أن يكون مكرها على الطلاق أو الحلف به عند جمهور الأمة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، وهو قول أحمد ومالك والشافعي وجميع أصحابهم ، على اختلاف بينهم في حقيقة الإكراه وشروطه .

قال الإمام أحمد في رواية أبي طالب : يمين المستكْرَه إذا ضُرِب ، ابنُ عمر وابن الزبير لم يرياه شيئا .

وقال في رواية أبي الحارث : إذا طلق المكره لم يلزمه الطلاق ، فإذا فُعِلَ به كما فُعِلَ بثابت بن الأحنف ، فهو مكره ؛ لأن ثابتا عصروا رجله حتى طلَّق ؛ فأتى ابنَ عمر وابن الزبير ؛ فلم يريا ذلك شيئا ، وكذلك قال الله تعالى : ﴿ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَان ﴾ [النحل : ١٠٦]

وقال الشافعي ﷺ : قال الله ـ عز وجل : ﴿ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَان ﴾ وللكفر أحكام ، فلما وضعها الله ـ تعالى ـ عنه ؛ سقطت أحكام الإكراه عن القول كله ؛ لأن الأعظم إذا سقط عن الناس ، سقط ما هو أصغر منه .

وفي سنن ابن ماجه وسنن البيهقي من حديث بشر بن بكر عن الأوزاعي عن عطاء ؛ عن عبيد بن عمير ، عن ابن عباس ، عن النبي ﷺ : « إن الله وضع عن أمتي ـ وقال

(1) ابن أبي شيبة (٥ / ٨٠) في الطلاق ، باب : ما قالوا في الرجل يريد أن يتكلم بالشيء فيغلط فيطلق امرأته .

البيهقي : تجاوز لى عن أمتى ـ الخطأ والنسيان ؛ وما استكرهوا عليه » (١) ، وفى الصحيحين من حديث أبى هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ « إن الله تجاوز لأمتى ما تُوسْوسُ به صدُورها ؛ ما لم تعمل به ؛ أو تتكلم به » (٢) ، زاد ابن ماجه : « وما استكرهوا عليه » (٣) .

وقال الشافعي : روى حماد بن سَلمةَ عن حميد ، عن الحسن : أن عليا ـ كرم الله وجهه ـ قال: لا طلاق لمكره وذكر الأوزاعى عن يحيى بن أبى كثير ، وابن عباس : لم يجز طلاقُ المكره . وذكر أبو عبيد عن على وابن عباس وابن عمر وابن الزبير وعطاء وعبد الله بن عبيد بن عمير ، أنهم كانوا يرون طلاقه غير جائز . وقال ابن أبى شيبة : ثنا هشيم عن عبد الله بن طلحة ، عن ابن أبى يزيد المدينى ، عن ابن عباس قال : ليس لمكرَه ، ولا لمضطهد طلاق (٤) .

وحدثنا أبو معاوية ، عن عبد الله بن عبيد بن عمير ، عن ثابت مولى أهل المدينة ، عن ابن عمر ، وابن الزبير : كانا لا يريان طلاق المكره شيئا (٥) .

ثنا وكيع عن الأوزاعى عن رجل ، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه : أنه لم يره شيئا .

قلت : قد اختُلفَ على عمر ، فقال إسماعيل بن أبى أويس : حدثنى عبد الملك بن قُدامة بن إبراهيم الجمحى ، عن أبيه : أن رجلا تدلى يَشْتار عسلا فى زمن عمر رضي الله عنه فجاءته امرأته ، فوقفت على الحبل ، فحلفت : لتقطعنَّه أو لتطلقنى ثلاثا ، فذكَّرها الله والإسلامَ، فأبتْ إلا ذلك فطلقها ثلاثا ، فلما ظهر أتى عمر ، فذكر له ما كان منها إليه ، ومنه إليها ، فقال : ارجع إلى أهلك ، فليس هذا بطلاق . تابعه عبدُ الرحمن بن مهدى عن عبد الملك ، وهو المشهور عن عمر .

وقال أبو عبيد : حدثنى يزيد عن عبد الملك بن قدامة ، عن أبيه ، عن عمر بهذا ، ولكنه قال :فرُفِعَ إلى عمر فأبانها منه .

---

(١) ابن ماجه (٢٠٤٥) فى الطلاق ، باب : طلاق المكره والناسى ، وفى الزوائد : « إسناده صحيح إن سلم من الانقطاع ... إلخ » ، والبيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٥٦) فى الخلع والطلاق ، باب : ما جاء فى طلاق المكره وقال : جوَّد إسناده بشر بن بكر ، وهو من الثقات .

(٢) البخاري (٦٦٦٤) فى الأيمان والنذور ، باب : إذا حنث ناسيا فى الأيمان ... إلخ ، ومسلم (١٢٧) فى الإيمان ، باب : تجاوز الله عن حديث النفس ....إلخ .

(٣) ابن ماجه (٢٠٤٤) فى الطلاق ، باب : طلاق المكره والناسى .

(٤ ، ٥) ابن أبى شيبة (٥ / ٤٨) فى الطلاق ، باب : من لم ير طلاق المكره شيئا . وفى المطبوعة : « ليس على المكره ولا المضطهد » ، وما أثبتناه من ابن أبى شيبة .

قال أبو عبيد : وقد روى عن عمر خلافه ولم يصح عن أحد من الصحابة تنفيذ طلاق المكره سوى هذا الأثر عن عمر .

وقد اختلف فيه عنه ، والمشهور أنه ردها إليه ، ولو صح إبانتها منه ، لم يكن صريحا فى الوقوع ، بل لعله رأى من المصلحة التفريق بينهما ، وأنهما لا يتصافيانِ بعد ذلك ، فألزمه بإبانتها .

ولكن الشعبى وشُرَيْح وإبراهيم يجيزون طلاق المكرَه ، حتى قال إبراهيم : لو وُضِع السيفُ على مَفْرِقه ، ثم طَلَّقَ ، لأجزت طلاقه .

وفى المسألة مذهب ثالث . قال ابن أبى شيبة : ثنا ابن إدريس ، عن حصين ، عن الشعبى فى الرجل يكره على أمر من أمر العتاق ، أو الطلاق ، فقال : إذا أكرهه السلطانُ جاز ، وإذا أكرهه اللصوصُ لم يجز (١) . ولهذا القول غور وفقه دقيق لمن تأمله .

فصل

واختلفوا فى المكره يَظُن أن الطلاق يقع به فينويه ، هل يلزمه ؟ على قولين ، وهما وجهان للشافعية ، فمن ألزمه رأى أن النية قد قارنت اللفظ ، وهو لم يُكْره على النية ، فقد أتى بالطلاق المنوى اختيارا ، فلزمه ، ومن لم يُلزمه به رأى أن لفظ المكره لغو، لا عبرة به ، فلم يبق إلا مجرد النية ، وهى لا تستقل بوقوع الطلاق .

فصل

واختُلِفَ فى ما لو أمكنه التورية، فلم يُورِّ ، والصحيح أنه لا يقع به الطلاق ، وإن تركها ، فإن الله تعالى لم يوجب التورية على من أُكْره على كلمة الكفر ، وقلبُه مطمئن بالإيمان ، مع أن التورية هناك أولى ، ولكن المكره إنما لم يعتبر لفظه ؛ لأنه غير قاصد لمعناه ، ولا مريد لموجبه ، وإنما تكلم به فداء لنفسه من ضرر الإكراه ، فصار تكلمه باللفظ لغوا بمنزلة كلام المجنون والنائم ، ومن لا قصد له ، سواء وَرَّى أو لم يُوَرِّ .

وأيضا فاشتراط التورية إبطالٌ لرخصة التكلم مع الإكراه ورجوع إلى القول بنفوذ طلاق المكره ، فإنه لو ورَّى بغير إكراهٍ لم يقع طلاقه ، والتأثير إذا إنما هو للتورية ، لا

(١) ابن أبى شيبة (٥ / ٥٠) فى الطلاق ، باب : من كان يرى طلاق المكره جائزا .

للإكراه، وهذا باطل .

وأيضا : فإن المورى إنما لم يقع طلاقه مع قصده للتكلم باللفظ ؛ لأنه لم يقصد مدلوله، وهذا المعنى بعينه ثابت فى الإكراه ، فالمعنى الذى منع من النفوذ فى التورية هو الذى منع النفوذ فى الإكراه .

فصل

الاستثناء فى اليمين والطلاق

المخرج الرابع : أن يستثنى فى يمينه أو طلاقه ، وهذا موضعٌ اختلف فيه الفقهاء .

فقال الشافعى وأبو حنيفة : يصح الاستثناء فى الإيقاع والحلف ، فإذا قال : أنتِ طالق إن شاء الله، أو أنتِ حرة إن شاء الله ، أو إن كلمت فلانا فأنت طالق إن شاء الله ، أو الطلاق يلزمنى لأفعلن كذا إن شاء الله ، أو أنت علىَّ حرام ، أو الحرام يلزمنى إن شاء الله ، نفعه الاستثناء ، ولم يقع به طلاق فى ذلك كله .

ثم اختلفا فى الموضع الذى يُعْتبر فيه الاستثناء ؛ فاشترط أصحابُ أبى حنيفة اتصاله بالكلام فقط ، سواء نواه من أوله ، أو قبل الفراغ من كلامه ، أو بعده . وقال أصحاب الشافعى : إن عقد اليمين ثم عَنَّ له الاستثناء ، لم يصح ، وإن عَنَّ له الاستثناء فى أثناء اليمين ، فوجهان ، أحدهما :يصح ، والثانى : لا يصح ، وإن نوى الاستثناء مع عقد اليمين صح وجها واحدا .

وقد ثبت بالسنة الصحيحة أن سليمان بن داود عليهما السلام قال : لأطوفَنَّ الليلة على كذا وكذا امرأة تحمل كلٌّ امرأة منهن غلاماً يقاتل فى سبيل الله ، فقال له الملك الموكل به: قل: إن شاء الله، فلم يقل، فقال النبى ﷺ: «والذى نفسى بيده لو قالها لقاتلوا فى سبيل الله فرسانا أجمعون » (١) وهذا صريح فى نفع الاستثناء المقصود بعد عقد اليمين .

وثبت فى السنن عنه ﷺ أنه قال : « والله لأغزونَّ قريشا ، والله لأغزون قريشا ، والله لأغزون قريشا » ثم سكت قليلا ثم قال : « إن شاء الله ، ثم لم يغزهم » . رواه أبو داود (٢) .

---

(١) البخارى (٦٦٣٩) فى الأيمان والنذور ، باب : كيف كانت يمين النبى ﷺ . . . إلخ ، ومسلم (١٦٥٤) فى الأيمان ، باب : الاستثناء .

(٢) أبو داود (٣٢٨٥) فى الأيمان والنذور ، باب : الاستثناء فى اليمين بعد السكوت .

وفى جامع الترمذى من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، قال : قال رسول الله ﷺ : « من حلف على يمينٍ ، فقال : إن شاء الله ، فلا حِنْثَ عليه » (١) .

وقد قال تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا ﴿٢٣﴾ إِلَّا أَن يَشَاءَ اللَّهُ وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ ﴾ [الكهف] .

فهذه النصوص الصحيحة لم يشترط فى شىء منها البتة فى صحة الاستثناء ونفعه أن ينويه مع الشروع فى اليمين ، ولا قبلها ، بل حديث سليمان صريح فى خلافه . وكذلك حديث : لأغزون قريشا ، وحديث ابن عمر متناول لكل من قال : إن شاء الله بعد يمينه سواء نوى الاستثناء قبل الفراغ أو لم ينوه .

والآية دالة على نفع الاستثناء مع النسيان أظهر دلالة .

ومن شرط النية قبل الفراغ لم يكن لذكر الاستثناء بعد النسيان عنده تأثير .

وأيضا : فالكلام بآخره ، وهو كلام واحد متصل بعضه ببعض ، ولا معنى لاشتراط النية فى أجزائه وأبعاضه .

وأيضا : فإن الرجل قد يستحضر بعد فراغه من الجملة ما يرفع بعضها ، ولا يذكر ذلك فى حال تكلمه بها ، فيقول : لزيد عندى ألف درهم ، ثم فى الحال يذكر أنه قضاه منها مائة ، فيقول : إلا مائة ، فلو اشترط نية الاستثناء قبل الفراغ لتعذر عليه استدراك ذلك وألجئ إلى الإقرار بما لا يلزمه والكذب فيه .

وإذا كان هذا فى الإخبار فمثلُه فى الإنشاء سواء ، فإن الحالف قد يبدو له ، فيعلق اليمين بمشيئة الله ، وقد يذهل فى أول كلامه عن قصد الاستثناء ، أو يشغله شاغل عن نيته ، فلو لم ينفعه الاستثناء حتى يكون ناويا له من أول يمينه لفات مقصود الاستثناء ، وحصل الحرج الذى رفعه الله ـ تعالى ـ عن الأمة به ، ولما قال لرسوله إذا نسيه : ﴿ وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ ﴾ ، وهذا متناول لذكره إذا نسى الاستثناء قطعا ، فإنه سبب النزول، ولا يجوز إخراجه وتخصيصه ؛ لأنه مراد قطعا .

وأيضا: فإن صاحب هذا القول إن طرده لزمه ألاَّ يصح مخصِّص من صفة ، أو بدل ، أو غاية ، أو استثناء بإلا ونحوها ، حتى ينويه المتكلم من أول كلامه .

فإذا قال له: علىَّ ألف مؤجلة إلى سنة ، هل يقول عالم : إنه لا يصح وصفها

(١) الترمذى (١٥٣١) فى النذور والأيمان ، باب : الاستثناء فى اليمين ، وقال : « حسن » .

بالتأجيل، حتى يكون منويا من أول الكلام . وكذلك إذا قال : بعتك هذا بعشرة ، فقال : اشتريته على أن لى الخيار ثلاثة أيام يصح هذا الشرط ، وإن لم ينْوِه من أول كلامه بل عن له الاشتراط عقيب القبول .

ومثله لو قال : وقفتُ دارى على أولادى أو غيرهم ، بشرط كونهم فقراء مسلمين أو متأهلين ، وعلى أنه من مات منهم فنصيبه لولده أو للباقين صح ذلك ، وإن عنَّ له ذِكْرُ هذه الشروط بعد تلفظه بالوقف ، ولم يقل أحد : لا تقبل منه هذه الشروط إلا أن يكون قد نواها قبل الوقف أو معه ؛ ولم يقع فى زمن من الأزمنة قط سؤال الواقفين عن ذلك ، وكذلك لو قال : له علىَّ مائة درهم إلا عشرة فإنه يصح الاستثناء وينفعه ، ولا يقول له الحاكم : إن كنتَ نويتَ الاستثناء من أول كلامك لزمك تسعون ، وإن كنت إنما نويته بعد الفراغ لزمك مائة ، ولو اختلف الحال لبيَّن له الحاكم ذلك ، ولساغ له أن يسأله ، بل يحلفه أنه نوى ذلك قبل الفرغ إذا طلب المقرُّ له ذلك .

وكذلك : لو ادعى عليه أنه باعه أرضا ، فقال : نعم بعته هذه الأرض إلا هذه البقعة لم يقل أحد : إنه قد أقرَّ بيع الأرضِ جميعها إلا أن يكون قد نوى استثناء البقعة فى أول كلامه .

وقد قال النبى ﷺ عن مكة : « إنه لا يُختلى خَلاَها » فقال له العباس : إلا الإذخر[1] ، فسكت رسول الله ﷺ ثم قال : « إلا الإذْخِر » [2] ، وقال فى أسرى بدر : « لا يَنْفَلِت أحد منهم إلا بفداء أو ضَرْبَة عُنق » ، فقال له ابن مسعود : إلا سُهَيل ابن بيضاء فقال : « إلا سهيل ابن بيضاء » [3] .

ومعلوم: أنه لم يَنْوِ واحدا من هذين الاستثنائين فى أول كلامه ، بل انشأه لما ذُكّر به ، كما أخبر عن سليمان بن داود ـ صلى الله عليهما ـ أنه لو أنشأه بعد أن ذكَّره به المَلَك نفعه ذلك .

شبهة من اشترط النية قبل الاستثناء

وشبهةُ من اشترط ذلك أنه إذا لم ينوِ الاستثناء من أول كلامه ، فقد لزمه موجبُ

---

(١) الإذخر : نبات طيب الرائحة .

(٢) البخارى (١٣٤٩) فى الجنائز ، باب : الإذخر والحشيش فى القبر .

(٣) الترمذى (٣٠٨٤) فى تفسير القرآن ، باب : ومن سورة الأنفال ، وقال : « حسن » .

كلامه ، فلا يقبل منه رفعه ، ولا رفعْ بعضه بعد لزومه .

وهذه الشبهة لو صحت لما نفع الاستثناء فى طلاق ولا عتاق ، ولا إقرار الْبَتَّة ، نواه أو لم ينوه ؛ لأنه إذا لزمه موجب كلامه ، لم يُقَبل منه رفُعه ، ولا رفع بعضه بالاستثناء .

وقد طرد هذا بعضُ الفقهاء ، فقالوا : لا يصح الاستثناء فى الطلاق توهما لصحة هذه الشبهة .

وجوابها : أنه إنما يلزمه موجب كلامه إذا اقتصر عليه ، فأم إذا أوصله بالاستثناء ، أو الشرط ، ولم يقتصر على ما دونه ، فإن موجب كلامه مادل عليه سياقه وتمامه من تقييد باستثناء ، أو صفة ، أو شرط ، أو بدل ، أو غاية ، فتكليفُه نيةَ ذلك التقييد من أول الكلام وإلغاؤه إن لَم ينْوه أولاً تكليف ما لا يُكلفه الله به ، ولا رسوله ، ولا يتوقف صحة الكلام عليه ، وبالله التوفيق .

وقال مالك : لا يصح الاستثناء فى إيقاعهما ، ولا الحلف بهما ، ولا الظهار ولا الحلف به ، ولا النذر ، ولا فى شىء من الأيمان إلا فى اليمين بالله ـ تعالى ـ وحده .

وأما الإمام أحمد ، فقال أبو القاسم الخرقى : وإذا استثنى فى العتاق والطلاق . فاكثر الروايات عن أبى عبد الله أنه توقف عن الجواب ، وقد قطع فى مواضع آخر أنه لا ينفعه الاستثناء ، فقال فى رواية ابن منصور : من حلف ، فقال : إن شاء الله لم يحنث، وليس له استثناء فى الطلاق ولا العتاق .

وقال فى رواية أبى طالب : إذا قال : أنتِ طالق إن شاء الله ، لم تُطلَّق ، وقال فى رواية الحارث : إذا قال لامرأته : أنت طالق إن شاء الله ، الاستثناء إنما يكون فى الأيمان.

قال الحسن ، وقتادة ، وسعيد بن المسيب : ليس له ثُنْيا فى الطلاق .

وقال قتادة : وقوله : إن شاء الله ، قد شاء الله الطلاق حين أذِن فيه ، وقال فى رواية حنبل : من حلف ، فقال : إن شاء الله ، لم يحنث ، وليس له استثناء فى الطلاق والعتاق .

قال حنبل : لأنهما ليسا من الأيمان .

وقال صاحب المغني وغيره : وعنه ما يدل على أن الطلاق لا يقع وكذلك العِتاق [1] .

فعلى هذا يكون عنه فى المسألة ثلاثُ روايات : الوقوعُ ، وعدمه ، والتوقف فيه ،

(١) انظر : المغنى (١٠ / ٤٧٢) .

وقد قال فى رواية الميمونى : إذا قال لامرأة : أنتِ طالق يوم أتزوج بك إن شاء الله ، ثم تزوجها لم يلزمه شيء ،ولو قال لأمة: أنتِ حرة يوم أشتريك إن شاء الله ، صارت حرة ، فلعل أبا حامد الإسفرائينى وغيره ممن حكى عن أحمد الفرقَ بين : أنتِ طالق إن شاء الله، فلا تطلق ، وأنتِ حُرَّة إن شاء الله ، فتعتق ؛ استند إلى هذا النص ، وهذا من غلطه على أحمد ، بل هذا تفريق منه بين صحة تعليق على الملك ، وعدم صحة تعليق الطلاق على النكاح ، وهذه قاعدة مذهبه ، والفرق عنده أن الملك قد شرع سببا لحصول العتق ، كملك ذى الرحم المحرم ، وقد يعقد البيع سببا لحصول العتق اختيارا كشراء من يريد عتقه فى كفارة ، أو قربة أو فداء كشراء قريبه ، ولم يشرع الله النكاح سببا لإزالته البتَّة .

فهذا فقهه وفَرْقُه ، فقد أطلق القول بأنه لا ينفع الاستثناء فى إيقاع الطلاق والعِتاق وتوقف فى أكثر الروايات عنه ، فتخرج المسألة على وجهين صرح بهما الأصحاب .

وذكروا وجها ثالثا ، وهو أنه إن قصد التعليق ، وجهل استحالة العلم بالمشيئة ، لم تطلق ، وإن قصد التبرك ، أو التأدب طلقت .

وقيل عن أحمد : يقع العِتق دون الطلاق ، ولا يصح هذا التفريق عنه ، بل هو خطأ عليه .

قال شيخنا : وقد روى فى الفرق حديث موضوع على معاذ بن جبل يرفعه (١) .

تعليق الطلاق على فعل يقصد به الحض والمنع

فلو علق الطلاق على فعل يَقْصد به الحض أو المنع كقوله : أنتِ طالق إن كلمت فلانا إن شاء الله ، فروايتان مَنصوصتان عن الإمام أحمد :

إحداهما : ينفعه الاستثناء ولا تطلق إن كلمت فلانا ، وهو قول أبى عبيدة ؛ لأنها بهذا التعليق ، قد صار حالفا ، وصار تعليقه يمينا باتفاق الفقهاء ، فصحَّ استثناؤه فيها لعموم النصوص المتناولة للاستثناء فى الحلف واليمين .

والثانية : لا يصح الاستثناء ، وهو قول مالك كما تقدم ؛ لأن الاستثناء إنما ينفع فى الأيمان المكفَّرة ، فالتكفير والاستثناء متلازمان ، ويمين الطلاق والعتاق لا يُكَفَّرانِ ، فلا ينفع فيهما الاستثناء .

---

(١) سيأتى هذا الحديث قريباً إن شاء الله تعالى .

ومن هاهنا خرَّج شيخنا على المذهب إجزاء التكفير فيهما ؛ لأن أحمد رضي الله عنه نص على أن الاستثناء إنما يكون فى اليمين المكفرة ، ونص على أن الاستثناء ينفع فى اليمين بالطلاق والعتاق ، فيخرج من نصه إجزاء الكفارة فى اليمين بهما ، وهذا تخريج في غاية الظهور والصحة .

ونصُّ أحمد على الوقوع لا يُبطل صحةَ هذا التخريج ، كسائر نصوصه ، ونصوص غيره من الأئمة التى يخرج منها على مذهبه خلاف ما نص عليه ، وهذا أكثر وأشهر من أن يذكر .

ومن أصحابه من قال : إن أعاد الاستثناء إلى الفعل نفعه قولا واحدا ، وإن أعاده إلى الطلاق ، فعلى روايتين .

ومنهم من جعل الروايتين على اختلاف حالين ، فإن أعاده إلى الفعل نفعه ، وإن أعاده إلى قوله : أنت طالق لم ينفعه .

وإيضاح ذلك : أنه إذا قال : إن دخلت الدار ، فأنت طالق إن شاء الله ، فإنه تارة يريد : فأنت طالق إن شاء الله طلاقك .

وتارة يريد : إن شاء الله تعليق اليمين بمشيئة الله ، أى إن شاء الله عَقْد هذه اليمين فهى معقودة ، فيصير كقوله : والله لأقومن إن شاء الله ، فإذا قام علمنا أن الله قد شاء القيام ، وإن لم يقم علمنا أن الله لم يشأ قيامه ، فما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن ، فلم يوجد الشرط ، فلم يحنث ، فينقل هذا بعينه إلى الحلف بالطلاق ، فإنه إذا قال : الطلاق يلزمنى لأقومنَّ إن شاء الله القيام ، فلم يقم ، لم يشأ الله له القيام ، فلم يوجد الشرط ، فلم يحنث ، فهذا الفقه بعينه .

إذا قال : أنت طالق إلا أن يشاء الله

فإن قال : أنتِ طالق إلا أن يشاء الله ؛ فاختلف الذين يصححون الاستثناء فى قوله : أنت طالق إن شاء الله هاهنا، هل ينفعه الاستثناء ، ويمنع وقوع الطلاق أو لا ينفعه ؟ على قولين : وهما وجهان لأصحاب الشافعى (١) ، والصحيح عندهم أنه لا ينفعه الاستثناء ويقع الطلاق . والثانى: ينفعه الاستثناء ، ولا تطلق ، وهو قول أصحاب أبى حنيفة (٢) ،

(١) انظر : الوسيط (٥ / ٣٩٦) ، والروضة (٨ / ٩٨) .
(٢) انظر فى مذهب أبى حنيفة : مختصر الطحاوى ص (١٩٩) .

والذين لم يصححوا الاستثناء احتجوا بأنه أوقع الطلاق ، وعلق رفعه بمشيئة لم تُعْلَم ، إذ المعنى : قد وقع عليك الطلاق إلا أن يشاء الله رفْعه ، وهذا يقتضى وقوعا منجزا ، ورفعا معلقا بالشرط ، والذين صححوا الاستثناء ، قولهم أفقه فإنه لم يوقع طلاقا منجَّزا ، وإنما أوقع طلاقا معلقا على المشيئة ، فإن معنى كلامه : أنت طالق إذا شاء الله طلاقك ، فإن شاء عدمه لم تطلقى ، بل لا تطلقين إلا بمشيئته ، فهو داخل فى الاستثناء من قوله : إن شاء الله . فإنه جعل مشيئة الله لطلاقها شرطا فيه ، وهاهنا أضاف إلى ذلك جعله عدم مشيئته مانعاً من طلاقها .

والتحقيق : أن كل واحد من الأمرين يستلزم الآخر ، فقوله : إن شاء الله يدل على الوقوع عند وجود المشيئة صريحا ، وعلى انتفاء الوقوع عند انتفائها لزوما .

وقوله : إلا أن يشاء الله يدل على عدم الوقوع عند عدم المشيئة صريحا ، وعلى الوقوع عندها لزوما ، فتأمله ، فالصورتان سواء ، كما سوى بينهما أصحاب أبى حنيفة وغيرهم من الشافعية .

وقولهم : إنه أوقع الطلاق ، وعلق رَفْعَه بمشيئة لم تُعْلَم ، فهذا بعينه يحتج به عليهم من قال : إن الاستثناء لا ينفع فى الإيقاع بحال ، فإن صحت هذه الحجة بطل الاستثناء فى الإيقاع جملةً ؛ وإن لم يصح لم يصح الفرق ، وهو لم يوقعه مطلقا ، وإنما علقه بالمشيئة ، نفيا وإثباتا ، كما قررناه ، فالطلاق مع الاستثناء ليس بإيقاع .

إذا قال : إن شاء الله ، وهو لا يعلم معناها

وعلى هذا ؛ فإذا قال : إن شاء الله ، وهو لا يعلم معناها أصلا ، فهل ينفعه هذا الاستثناء ؟ قال أصحاب أبى حنيفة : إذا قال : أنت طالق إن شاء الله ، ولا يدرى أىَّ شىء إن شاء الله ، لا يقع الطلاق . قالوا : لأن الطلاق مع الاستثناء ليس بإيقاع ، فعلمه وجهله سواء ، قالوا : ولهذا لما كان سكوتُ البكر رضا استوى فيه العلم والجهل حتى لو زوجها أبوها ، فسكتت ، وهى لا تعلم أن السكوتَ رضا صحَّ النكاحُ ، ولم يعتبر جهلها ، ثم قالوا : فلو قال لها : أنت طالق ، فجرى على لسانه من غير قصد « إن شاء الله » ، وكان قصده إيقاعَ الطلاق ، لم يقع الطلاق ؛ لأن الاستثناء قد وجد حقيقة والكلام مع الاستثناء لا يكون إيقاعا . وهذا القول فى طرف ، وقولُ من يشترط نية الاستثناء فى أول الكلام أو قبل الفراغ منه فى طرف آخر ، وبينهما أكثر من بُعد المشرقين .

إذا قال : أنت طالق إن لم يشأ الله ، أو ما لم يشأ الله

فلو قال : أنت طالق إن لم يشأ الله ، أو ما لم يشأ الله فهل يقع الطلاق فى الحال، أو لا يقع ؟ على قولين : وهما وجهان فى مذهب أحمد ، فمن أوقعه احتج بأن كلامه تضمن أمرين محالا وممكنا ، فالممكن : التطليق ، والمحال : وقوعه على هذه الصفة ، وهو إذا لم يشأ الله ، فإن ما شاء الله وجب وقوعه فيلغو هذا التقليد المستحيلُ ، ويسلم أصل الطلاق فينفذ .

والوجه الثانى : لا يقع ، ولهذا القول مأخذان :

أحدهما : أن تعليق الطلاق على الشرط المحال يمنع من وقوعه ، كما لو قال : أنت طالق إن جمعتِ بين الضدين، أو إن شربت ماء الكوز ، ولا ماء فيه ؛ لعدم وقوع شرطه، فهكذا إذا قال : أنت طالق إن لم يشأ الله ، فهو تعليق للطلاق على شرط مستحيل ، وهو عدم مشيئة الله ، فلو طلقت لطلقت بمشيئته ، وشرط وقوع الطلاق : عدم مشيئته .

والمأخذ الثانى : وهو أفقه ، أنه استثناء فى المعنى ، وتعليق على المشيئة والمعنى : إن لم يشأ الله عدم طلاقك ، فهو كقوله : إلا أن يشاء الله سواء ، كما تقدم بيانه .

قال الموقعون: قال إبراهيم بن يعقوب الجوزجانى: ثنا خالد بن يزيد بن أسد القسْرى ، ثنا جميع بن عبد الحميد الجُعْفى، عن عطية العَوْفى ، عن أبى سعيد الخدرى ، وابن عمر ، قال : كنا معاشرَ أصحابِ رسول الله ﷺ نرى الاستثناء جائزا فى كل شىء ، إلا فى الطلاق والعتاق .

قالوا : وروى أبو حفص بن شاهين بإسناده عن ابن عباس ، قال : إذا قال الرجل لامرأته : أنت طالق إن شاء الله فهى طالق ، وكذلك روى عن أبى بردة . قالوا : لأنه استثناء يرفع جملة الطلاق فلم يصح ، كقوله : أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا .

قالوا : ولأنه إنشاء حكم فى محل ، فلم يرتفع بالمشيئة كالبيع والنكاح .

قالوا : ولأنه إزالة ملك ، فلم يصح تعليقه على مشيئة الله ـ تعالى ـ كما لو قال : أبرأتك إن شاء الله .

قالوا : ولأنه تعليق على ما لا سبيل إلى العلم به ، فلم يمنع وقوع الطلاق كما لو قال : أنت طالق إن شاءت السموات والأرض .

قالوا : وإن كان لنا سبيلٌ إلى العلم بالشرط صح الطلاق لوجود شرطه ، ويكون الطلاق حينئذ معلقا على شرطٍ تحقق وجودُه بمباشرة الآدمى سببه . قال قَتَادة : قد شاء الله حينئذ أن تطلق .

قالوا : ولأن الله تعالى وضع لإيقاع الطلاق هذه اللفظة شرعا وقدرا ، فإذا أتى بها المكلف ، فقد أتى بما شاءه الله ، فإنه لا يكون شىء قط إلا بمشيئة الله عز وجل ، والله شاء الأمور بأسبابها ، فإذا شاء تكوين شىء وإيجاده شاء سببه ، فإذا أتى المكلف بسببه ، فقد أتى به بمشيئة الله ، ومشيئة السبب مشيئةٌ للمسبَّب ، فإنه لو لم يشأ وقوع الطلاق ، لم يمكن المكلف أن يأتى به ، فإن ما لم يشأ الله يمتنع وجوده ، كما أن ما شاءه وجب وجوده ، قالوا : وهذا فى القول نظير المشيئة فى الفعل ، فلو قال : أنا أفعل كذا إن شاء الله ـ تعالى ـ وهو متلبس بالفعل ، صح ذلك ، ومعنى كلامه أن فعلى هذا إنما هو بمشيئة الله ، كما لو قال حال دخوله الدار : أنا أدخلها إن شاء الله ، أو قال : من تخلص من شر تخلصت إن شاء الله ، وقد قال يوسف لأبيه وإخوته : ﴿ **ادْخُلُوا مِصْرَ إِن شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ** (٩٩) ﴾ [يوسف] فى حال دخولهم ، والمشيئة راجعة إلى الدخول المقيد بصيغة الأمر . فالمشيئة متناولة لهما جميعا : قالوا : ولو أتى بالشهادتين ، ثم قال عقيبهما : إن شاء الله أو قال : أنا مسلم إن شاء الله ؛ فإن ذلك لا يؤثر فى صحة إسلامه شيئا ؛ ولا يجعله إسلاما معلقا على شرط . قالوا : ومن المعلوم قطعا أن الله قد شاء تكلُّمه بالطلاق ، فقوله بعد ذلك : إن شاء الله تحقيق لما قد علم قطعا أن الله شاءه فهو بمنزلة قوله : أنت طالق إن كان الله أباح الطلاق وأذن فيه ، ولا فرق بينهما ، وهذا بخلاف قوله : أنت طالق إن كلمت فلانا ، فإنه شرط فى طلاقها ما يمكن وجوده وعدمه .

فإذا وجد الشرط وقع ما علق به ، ووجود الشرط فى مسألة المشيئة إنما يعلم بمباشرة العبد سببه ، فإذا باشره عُلِمَ أن الله قد شاءه .

قالوا : وأيضا فالكفارة أقوى من الاستثناء ؛ لأنها ترفع حكم اليمين ، والاستثناء يمنع عقدها ، والرافع أقوى من المانع .

وأيضا : فإنها تؤثر متصلة ومنفصلة ، والاستثناء لا يؤثر مع الانفصال ، ثم الكفارة مع قوتها لا تؤثر فى الطلاق والعتاق فالا يؤثرَ فيه الاستثناء أولى وأحرى .

قالوا : وأيضا فقوله : إن شاء الله إن كان استثناء ، فهو رافع لجملة المستثنى منه ، فلا يرتفع ، وإن كان شرطا فإما أن يكون معناه : إن كان الله قد شاء طلاقك ، أو إن شاء الله أن أوقع عليك فى المستقبل طلاقا غير هذا ، فإن كان المراد هو الأول فقد شاء الله

طلاقها بمشيئته لسببه ،وإن كان المراد هو الثانى فلا سبيل للمكلف إلى العلم بمشيئته تعالى ، فقد علق الطلاق بمشيئة مَنْ لا سبيل إلى العلم بمشيئته ، فيلغو التعليق ويبقى أصل الطلاق فينفذ .

قالوا : ولأنه علق الطلاق بما لا يخرج عنه كائن فوجب نفوذه كما لو قال : أنت طالق إن علم الله أو إن قدر الله ، أو إن سمع أو إن رأى .

يوضحه أنه حذف مفعول المشيئة ولم ينو مفعولا معينا ، فحقيقة لفظه : أنت طالق إن كان لله مشيئة أو إن شاء أى شيء كان،ولو كانت نيته إن شاء الله هذا الحادث المعين، وهو الطلاق لم يمنع جعل المشيئة المطلقة إلى هذا الحادث فردا من أفرادها شرطا فى الوقوع؛ ولهذا لو سُئل المستثنى عما أراد لم يُفْصح بالمشيئة الخاصة بل لعلها لا تخطر بباله ، وإنما تكلم بهذا اللفظ بناء على ما اعتاده الناس من قول هذه الكلمة عند اليمين والنذر والوعد .

قالوا : ولأن الاستثناء إنما بابُه الأيمانُ كقوله : من حلف ، فقال : إن شاء الله ، فإن شاء فعل وإن شاء ترك ، وليس له دخول فى الأخبار ، ولا فى الإنشاءات ، فلا يقال : قام زيد إن شاء الله ، ولا : قُمْ إن شاء الله ، ولا : لا تقم إن شاء الله ، ولا بعت ولا قبلت إن شاء الله. وإيقاع الطلاق والعتاق من إنشاء العقود التى لا تعلق على الاستثناء ، فإن زمن الإنشاء مقارن له ، فعقود الإنشاءات تقارنها أزمنتها ، فلهذا لا تعلَّق بالشروط .

قالوا : والذى يكشف سرَّ المسألة أن هذا الطلاق المعلق على المشيئة إما أن يريد به طلاقا ماضيا أو مقارنا للتكلم به أو مستقبلا ، فإن أراد الماضى ، أو المقارن وقع ؛ لأنه لا يعلق على الشرط .

وإن أراد المستقبل ـ ومعنى كلامه إن شاء الله أن تكونى فى المستقبل طالقا ـ فأنت طالق، وقع أيضا ؛ لأن مشيئة الله بطلاقها الآن يوجب طلاقها فى المستقبل ، فيعود معنى الكلام إلى إنى إن طلقتك الآن بمشيئة الله ، فأنت طالق ، وقد طلقها بمشيئته فتطلق .

فهاهنا ثلاث دعاوى :

إحداها : أنه طلقها .

والثانية : أن الله شاء ذلك .

والثالثة : أنها قد طلقت ، فإن صحَّت الدعوى الأولى صحَّت الأخريَان .وبيان صحتها : أنه تكلم بلفظ صالح للطلاق ، فيكون طلاقا ، وبيان الثانية : أنه حادث ، فيكون بمشيئة الله ، فقد شاء الله طلاقها فتطلق ، فهذا غاية ما تمسك به الموقعون .

قال المانعون : أنتم معاشر الموقعين قد ساعدتمونا على صحة تعليق الطلاق بالشرط ، ولستم ممن يبطله كالظاهرية وغيرهم كأبى عبد الرحمن الشافعى فقد كفيتمونا نصف المؤنة، وحملتم عنا كُلْفةَ الاحتجاج لذلك ، فبقى الكلام معكم في صحة هذا التعليق المعين ، هل هو صحيح أم لا ؟ فإن ساعدتمونا على صحة التعليق قَرُبَ الأمر ، وقطعنا نصف المسافة الباقية .

ولا ريب أن هذا التعليقَ صحيح ؛ إذ لو كان محالا لما صح تعليق اليمين والوعد والنذر وغيرها بالمشيئة ، ولكان ذلك لغوا لا يفيد ، وهذا بين البطلان عند جميع الأمة ، فصح التعليق حينئذ ، فبقى بيننا وبينكم منزلة أخرى وهى أنه : هل وجود هذا الشرط ممكن أم لا ؟ فإن ساعدتمونا على الإمكان ـ ولا ريب فى هذه المساعدة ـ قربت المسافة جدا؛ وحصلت المساعدة على أنه طلاق معلَّق ، صح تعليقهُ على شرط ممكن ؛ فبقيت منزلة أخرى، وهى أن تأثير الشرط وعمله يتوقف على الاستقبال ، أم لا يتوقف عليه ، بل يجوز تأثيره فى الماضى والحال والاستقبال ؛ فإن ساعدتمونا على توقف تأثيره على الاستقبال ، وأنه لا يصح تعلقه بماض ولا حال ـ وأنتم بحمد الله على ذلك مساعدون ـ بقى بيننا وبينكم منزلة واحدة وهى أنه هل لنا سبيل إلى العلم بوقوع هذا الشرط ؛ فيترتب المشروط عليه عند وقوعه ، أم لا سبيل لنا إلى ذلك البَتَّةَ فيكون التعليق عليه تعليقا على ما لم يجعل الله لنا طريقا إلى العلم به ، فهاهنا معترَك النزال ، ودعوة الإبطال ، فَنَزالَ نَزالِ .

فنقول : مِنْ أقبح القبائح ، وأبين الفضائح التى تَشمَئزُّ منها قلوبُ المؤمنين ، وتنكرها فطَر العالمين ما تمسك به بعضكم وهذا لفظه ، بل حروفه ، قال لنا : إنه عَلَّق الطلاق بما لا سبيل لنا إليه ، فوجب أن يقع ؛ لأن أصله الصفات المستحيلة مثل قوله : أنت طالق إن شاء الحجر ، أو إن شاء الميت ، أو إن شاء هذا الجنون المطبق الآن ، فيالك من قياس ما أفسده !! وعن طريق الصواب ما أبعده !! وهل يستوى فى عقل أو رأى أو نظر أو قياس مشيئة الرب ـ جل جلاله ـ ومشيئة الحجر والميت والمجنون عند أحد من عقلاء الناس ؟ وأقبح من هذا ـ والله المُستعانُ وعليه التُّكلان، وعياذا به من الخِذلان، ونزغات الشيطان ـ تَمسُّك بعضهم بقوله : علق الطلاق بمشيئة من لا تعلم مشيئته فلم يصح التعليق كما لو قال: أنت طالق إن شاء إبليس، فَسبْحَانكَ اللهمَّ وبحمدكَ ، وتبارك اسمك ، وتعالى جَدُّكَ ولا إلهَ غيركَ ، وعياذا بوجهكَ الكريم من هذا الخذْلان العظيم !! ويا سبحان الله !! لقد كان لكم فى نصرة هذا القول غنى عن هذه الشبهة الملعونة فى ضروب الأقيسة ، وأنواعِ المعانى والإلزامات فسحة ومتَّسع ،ولله شرف نفوس الأئمة الذين رفع الله قدرَهم ، وشاد

فى العالمين ذكرهم حيث يأنفون لنفوسهم ، ويرغبون بها عن أمثال هذه الهذيانات التى تسود بها الوجوه قبل الأوراق ، وتحل بقمر الإيمان المحاق .

وعند هذا فنقول : علقَ الطلاق بمشيئة من جميع الحوادث مستنده إلى مشيئته وتعلم مشيئته عند وجود كل حادث أنه إنما وقع بمشيئته . فهذا التعليق من أصح التعليقات ، فإذا أنشأ المعلق طلاقا فى المستقبل تبينا وجود الشرط بإنشائه فوقع ، فهذا أمر معقول شرعا وفطرة وقدرا ، وتعليق مقبول يبينه أنَّ قولهَ : إن شاء الله لا يريد به إن شاء الله طلاقها ماضيا قطعا ، بل إما إن يريد به هذا الطلاق الذى تلفظ به ، أو طلاقا مستقبلا غيره ، فلا يصح أن يراد به هذا الملفوظ . فإنه لا يصح تعليقُه بالشرط إذ الشرط إنما يؤثر فى الاستقبال ، فحقيقة هذا التعليق : أنت طالق إن شاء الله طلاقك فى المستقبل ، ولو صرح بهذا لم تُطلق حتى يُنشئ لها طلاقا آخر .

ونقرره بلفظ آخر ، فنقول :

علقه بمشيئة مَنْ له مشيئة صحيحة معتبرة ، فهو أولى بالصحة من تعليقه بمشيئة آحاد الناس . يبينه أنه لو علقه بمشيئة رسول الله ﷺ فى حياته لم يقع فى الحال ، ومعلوم أن ما شاءه الله فقد شاءه رسوله ، فلو كان التعليق بمشيئة الله موجبا للوقوع فى الحال ، لكان التعليق بمشيئة رسوله فى حياته كذلك ، وبهذا يبطل ما عولتم عليه .

وأما قولكم : إن الله ـ تعالى ـ قد شاء الطلاق حين تكلم المكلف به ، فَنَعمْ إذا لكن شاء الطلاق المطلق أو المعلق ، ومعلوم أنه لم يقع منه طلاق مطلق ، بل الواقع منه طلاقٌ معلق على شرط ، فمشيئة الله تعالى لا تكون مشيئة للطلاق المطلق ، فإذا طلقها بعد هذا علمنا أن الشرط قد وجد ، وأن الله قد شاء طلاقها فطلقت .

وعند هذا فنقول : لو شاء الله أن ينطق العبد لأنطقه بالطلاق مطلقا من غير تعليق، ولا استثناء ، فلما أنطقه به مقيدا بالتعليق والاستثناء علمنا أنه لم يشأ له الطلاقُ المنجز ، فإن ما شاء الله كان ، وما لم يشأ لم يكن .

ومما يوضح هذا الأمر أن مشيئة اللفظ لا تكون مشيئة للحكم ، حتى يكون اللفظ صالحا للحكم ، ولهذا لو تلفظ المكره أو زائل العقل ، أو الصبى أو المجنون بالطلاق ، فقد شاء الله منهم وقوع هذا اللفظ ، ولم يشأ وقوع الحكم ، فإنه لم يرتب على ألفاظ هؤلاء أحكامها لعدم إرادتهم لأحكامها ، فهكذا المعلِّق طلاقه بمشيئة الله ، يريد ألا يقع طلاقه ، وإن كان الله قد شاء له التلفُّظَ بالطلاق ، وهذا في غاية الظهور لمن أنصف .

ويزيده وضوحا أن المعنى الذى منع الاستثناء عقدَ اليمين لأجله هو بعينه فى الطلاق والعتاق ، فإنه إذا قال : والله لأفعلنَّ اليوم كذا إن شاء الله ، فقد التزم فعلهُ فى اليوم إن شاء الله له ذلك . فإن فعله ، فقد علمنا مشيئة الله له ، وإن لم يفعله علمنا أن الله لم يشأه ، إذ لو شاءه لوقع ، ولا بدّ .

لا بد من مشيئة الله لوقوع فعل العبد

ولا يكفى فى وقوع الفعل مشيئة الله للعبد إن شاءه فقط ، فإن العبد قد يشاء الفعل ولا يقع ،فإن مشيئته ليست موجبة ولا تلزمه ، بل لابد من مشيئة الله له أن يفعل ، وقد قال تعالى فى المشيئة الأولى : ﴿ وَمَا تَشَاءُونَ إِلاَّ أَن يَشَاءَ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا (٣٠) ﴾ [الإنسان] ، ﴿ وَمَا تَشَاءُونَ إِلاَّ أَن يَشَاءَ اللَّهُ رَبُّ الْعَالَمِينَ (٢٩) ﴾ [التكوير] ، وقال فى المشيئة الثانية ﴿ إِنَّهُ تَذْكِرَةٌ (٥٤) فَمَن شَاءَ ذَكَرَهُ (٥٥) وَمَا يَذْكُرُونَ إِلاَّ أَن يَشَاءَ اللَّهُ ﴾ [المدثر] وإذا كان تعليقُ الحلف بمشيئته ـ تعالى ـ يمنع من انعقاد اليمين ، وكذلك تعليق الوعد ، فإذا قال : أفعل إن شاء الله ، ولم يفعل ، لم يكن مخْلفا ، كما لا يكون فى اليمين حانثا ، وهكذا إذا قال: أنت طالق إن شاء الله ، فإن طلقها بعد ذلك ، علمنا أن الله قد شاء الطلاق ، فوقع، وإن لم يطلقها تبينا أن الله لم يشأ الطلاق ، فلا تطلق ، فلا فرق فى هذا بين اليمين والإيقاع ، فإن كلا منهما إنشاء وإلزام معلق بالمشيئة .

قالوا : وأما الأثران اللذان ذكرتموهما عن الصحابة ، فما أحسنهما لو ثبتا ! ولكن كيف بثبوتهما وعطية العوفى ضعيف ، وجميع بن عبد الحميد مجهول ، وخالد بن يزيد ضعيف . قال ابن عدى : أحاديثه لا يتابع عليها ، وأثر ابن عباس لا يعلم حال إسناده حتى يقبل أو يرد . على أن هذه الآثار مقابلة بآثار أخر لا تثبت أيضا .

فمنها ما رواه البيهقى فى سننه من حديث إسماعيل بن عياش ، عن حميد بن مالك عن مكحول عن معاذ بن جبل قال : قال لى رسول الله ﷺ : « يا معاذ ما خلق الله شيئا على وجه الأرض أبغض إليه من الطلاق ، وما خلق الله شيئا على وجه الأرض أحب إليه من العتاق ، فإذا قال الرجل لمملوكه : أنت حر إن شاء الله ، فهو حر ، ولا استثناء له ، وإذا قال لامرأته : أنت طالق إن شاء الله ، فله استثناؤه ولا طلاق عليه » (١) .

---

(١) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٦١) فى الخلع والطلاق ، باب : الاستثناء فى الطلاق والعتق والنذر . . . إلخ ، والدارقطنى (٤ / ٣٥) برقم (٩٤) فى الطلاق والخلع والإيلاء وغيره .

ثم ساقه من طريق محمد بن مصفًّى ، ثنا معاوية بن حفص ، عن حميد ، عن مالك اللخمى، حدثنى مكحول ، عن معاذ بن جبل رضي الله عنه : أنه سأل رسولَ الله ﷺ عن رجل قال لامرأته: أنت طالق إن شاء الله ، فقال : « له استثناؤه » فقال رجل : يا رسول الله ، وإن قال لغلامه : أنتَ حر إن شاء الله تعالى ، قال : « يعتق ؛ لأن الله يشاء العتق ، ولا يشاء الطلاق » (١) .

ثم ساق من طريق إسحاق بن أبى نَجِيح ، عن عبد العزيز بن أبى رواد ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : « من قال لامرأته : أنت طالق إن شاء الله ، أو لغلامه : أنت حر إن شاء الله ، أو عليه المشى إلى بيت الله الحرام إن شاء الله ، فلا شىء عليه » ، ثم ساق من طريق الجارود بن يزيد ، عن بَهْز بن حكيم، عن أبيه ، عن جده مرفوعا فى الطلاق وحده أنه لا يقع (٢) . ولو كنا ممن يفرح بالباطل ككثير من المصنفين الذين يفرح أحدهم بما وجده مؤيدا لقوله لفرحنا بهذه الآثار ، ولكن ليس فيها غُنْيَةٌ ؛ فإنها كلها آثار باطلة موضوعة على رسول الله ﷺ .

أما الحديث الأول ففيه عدة بلايا :

إحداها : حميد بن مالك ضعَّفه أبو زرعة وغيره .

الثانية : أن مكحولا لم يَلْقَ مُعاذا . قال أبو زرعة : مكحول عن معاذ منقطع .

الثالثة : أنه قد اضطرب فيه حميد هذا الضعيف ، فمرةً يقول : عن مكحول ، عن معاذ ، ومرة يقول : عن مكحول عن خالد بن معدان عن معاذ ، وهو منقطع أيضا ، وقيل : محكول عن مالك بن يُخامر ، عن معاذ ، قال البيهقى : ولم يصح .

الرابعة : أن إسماعيل بن عياش ليس ممن يُقبل تفرده بمثل هذا ؛ ولهذا لم يذهب أحد من الفقهاء إلى هذا الحديث ، وما حكاه أبو حامد الإسْفَرائِينى ، عن أحمد من القول به ، فباطل عنه لا يصحُّ البتة ، وكل من حكاه عن أحمد فمستنده حكاية أبى حامد الإسْفَرائِينى أو مَنْ تلقاها عنه .

---

(١) انظر : البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٦١) فى الكتاب والباب السابقين .

(٢) انظر : البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٦١) فى الكتاب والباب السابقين ، وقال البيهقى : « وهذا الحديث بإسناده منكر ليس يرويه إلا إسحاق الكعبى » .

قلت : وإسحاق هذا أورده ابن عدى فى كتابه الكامل فى الضعفاء (١ / ٣٣٨) ترجمة (١٦٥) وقال فيه: « حدث عن جماعة من الثقات مناكير ». وأورده ابن حبان فى كتابه : المجروحين (١ / ١٣٧) ترجمة (٦٠) ، وقال : « لا يحل الاحتجاج به ولا الرواية عنه إلا على سبيل الاعتبار » .

وانظر : لسان الميزان للحافظ ابن حجر (١/ ٣٨٠) ترجمة (١١٨٢) ، والإرواء للألبانى رقم (٢٠٧١) .

وأما الأثر الثانى : فإسناده ظلمات بعضها فوق بعض ، حتى انتهى أمره إلى الكذاب إسحاق بن نَجِيح الملطى .

وأما الأثر الثالث :فالجارود بن يزيد قد ارتقي من حدِّ الضعف إلى حد الترك .

والمقصود : أن الآثار من الطرفين لا مستراح فيها .

وأما قولكم : إنه استثناء يرفع جملة الطلاق ، فلم يصح كقوله : أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا ، فما أبردها من حجة ، فإن الاستثناء لم يرفع حكم الطلاق بعد وقوعه ، وإنما منع من انعقاده منجزا ، بل انعقد معلقا ، كقوله : أنت طالق إن شاء فلان ، فلم يشأ فلان ، فإنها لا تطلق ، ولا يقال : إن هذا الاستثناء رفع جملة الطلاق .

وأما قولكم : إنه إنشاء حكم فى محل ، فلم يرتفع بالمشيئة كالبيع والنكاح فأبرد من الحجة التى قبلها ، فإن البيع والنكاح لا يصح تعليقهما بالشرط بخلاف الطلاق.

وأما قولكم : إزالة ملك فلم يصح تعليقه على مشيئة الله كالإبراء ، فكذلك أيضا ، فإن الإبراء لا يصح تعليقه على الشرط مطلقا عندكم سواء كان الشرط مشيئة الله أو غيرها،فلو قال: أبرأتك إن شاء زيد ، لم يصح ، ولو قال : أنت طالق إن شاء زيد صح .

وأما قولكم : إنه تعليق على ما لا سبيل إلى العلم به فليس كذلك ، بل هو تعليق على مالنا سبيل إلى علمه ؛ فإنه إذا أوقعه فى المستقبل علمنا وجود الشرط قطعا وأن الله قد شاءه .

وأما قولكم:إن الله قد شاءه بتكلم المطلق به ، فالذى شاءه الله إنما هو طلاق معلق ، والطلاق المنجَّز لم يشأه الله ؛ إذ لو شاءه لوقع ، ولا بد ، فما شاءه الله لا يوجب وقوع الطلاق فى الحال ، وما يوجب وقوعه فى الحال لم يشأه الله .

وأما قولكم : إن الله تعالى وضع لإيقاع الطلاق هذه اللفظة شرعا وقدرا ، فنعم ، وضع تعالى المنجز لإيقاع المنجز ، والمعلق لوقوعه عند وقوع ما علق به .

وأما قولكم : لو لم يشأ الطلاق لم يأذن للمكلف فى التكلم به ، فَنعَم شاء المعلق ، وأذن فيه . والكلام فى غيره .

وقولكم : إن هذا نظير قوله ـ وهو متلبس بالفعل : أنا أفعل إن شاء الله، فهذا فصل النزاع فى المسألة ، فإذا أراد بقوله : أنت طالق إن شاء الله هذا التطليق الذى صدر منى ، لزمه الطلاق قطعا لوجود الشرط ، وليس كلامنا فيه ، وإنما كلامنا فيما إذا أراد إن شاء الله طلاقا مستقبلا ، أو أطلق ، ولم يكن له نية فلا ينبغى النزاع فى القسم الأول ، ولا يظن

أن أحدا من الأئمة ينازع فيه ، فإنه تعليق على شرط مستقبل ممكن ، فلا يجوز إلغاؤه ، كما لو صرح به ، فقال : إن شاء الله أن أطلقك غدا فأنت طالق ، إلا أن يَسْتَرْوح إلى ذلك المسلك الوخيم أنه علق الطلاق بالمستحيل ، فلغا التعليق كمشيئة الحجر والميت . وأما إذا أطلق ولم يكن له نية ، فيحمل مطلق كلامه على مقتضى الشرط لغة وشرعا وعرفا ، وهو اقتضاؤه للوقوع فى المستقبل .

وأما استدلالكم بقول يوسف لأبيه وإخوته : ﴿ ادْخُلُوا مِصْرَ إِن شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ ﴿٩٩﴾ ﴾ [يوسف] فلا حجة فيه ، فإن الاستثناء إن عاد إلى الأمر المطلوب دوامه واستمراره فظاهر ، وإن عاد إلى الدخول المقيد به ، فمن أين لكم أنه قال لهم هذه المقالة حال الدخول أو بعده؟ ولعله إنما قالها عند تلقيه لهم ، ويكون دخولهم عليه فى منزل اللقاء ، فقال لهم حينئذ : ﴿ ادْخُلُوا مِصْرَ إِن شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ ﴿٩٩﴾ ﴾ ، فهذا محتمل ، وإن كان إنما قال لهم ذلك بعد دخولهم عليه فى دار مملكته ، فالمعنى : ادخلوها دخول استيطان واستقرار آمنين إن شاء الله .

وأما قولكم : إنه لو أتى بالشهادتين ، ثم قال : إن شاء الله ، أو قال : أنا مسلم إن شاء الله صح إسلامه فى الحال ، فنعم إذن ؛ فإن الإسلام لا يقبل التعليق بالشرط ، فإذا علقه بالشرط تنجَّز كما لو علق الردة بالشرط ، فإنها تنجّز ، وأما الطلاق ، فإنه يصح تعليقه بالشرط .

وأما قولكم : إنه من المعلوم قطعا أن الله قد شاء تكلمه بالطلاق ، فقوله بعد ذلك: إن شاء الله تحقيق لما علم أن الله قد شاءه ، فقد تقدم جوابه ، وهو أن الله إنما شاء الطلاقَ المعلَّق ، فمن أين لكم إنه شاء المنجَّز ، ولم تذكروا عليه دليلا ؟

وقولكم : إنه بمنزلة قوله : أنت طالق إن كان الله أذن فى الطلاق أو أباحه ، ولا فرق بينهما . فما أعظم الفرق بينهما وأبينه حقيقة ولغة ، وذلك ظاهر عن تكلف بيانه ، فإن بيان الواضحات نوع من العى بل نظير ذلك أن يقول : أنت طالق إن كان الله قد شاء تلفُّظى بهذا اللفظ فهذا يقع قطعا .

وأما قولكم : إن الكفارة أقوى من الاستثناء ؛ لأنها ترفع حكم اليمين ، والاستثناء يمنع عقدها ، وإذا لم تدخل الكفارة فى الطلاق والعتاق، فالاستثناء أولى ، فما أوهنها من شبهة ، وهى عند التحقيق لا شئ ، فإن الطلاق والعتاق إذا وقعا لم تؤثر فيهما الكفارة شيئا ، ولا يمكن حلهما بالكفارة بخلاف الأيمان ، فإن حلها بالكفارة ممكن ، وهذا تشريع

شرعَه شارع الأحكام هكذا ، فلا يمكن تغييره ، فالطلاق والعتاق لا يقبل الكفارة كما لم تقبلها سائر العقود كالوقف والبيع والهبة والإجارة والخلع ، فالكفارة مختصة بالأيمان ، وهى من أحكامها التى لا تكون لغيرها ، وأما الاستثناء فيشرع فى أعم من اليمين كالوعد والوعيد والخبر عن المستقبل . كقول النبى ﷺ : « وإنا إن شاء الله بكم لاحقون » (١) وقوله عن أمية بن خلف : « بل أنا أقتله إن شاء الله » (٢) .

وكذا الخبر عن الحال نحو : أنا مؤمن إن شاء الله ، ولا تدخل الكفارة فى شىء من ذلك ، فليس بين الاستثناء والتكفير تلازم ، بل تكون الكفارة حيث لا استثناء ، والاستثناء حيث لا كفارة ، والكفارة شرعت تحلة لليمين بعد عقدها ، والاستثناء شرع لمعنى آخر ، وهو تأكيد التوحيد، وتعليق الأمور بمشيئة من لا يكون شىء إلا بمشيئته . فشرع للعبد أن يفوض الأمر الذى عزم عليه وحلف على فعله أو تركه إلى مشيئة الله،ويعقد نطقه بذلك ، فهذا شىء والكفارة شىء آخر .

وأما قولكم : إن الاستثناء إن كان رافعا فهو رافع لجملة المستثنى منه ، فلا يرتفع فهذا كلام عار عن التحقيق ، فإن هذا ليس باستثناء بأداة إلا وأخواتها التى يخرج بها بعض المذكور، ويبقى بعضه ، حتى يلزم ما ذكرتم ، وإنما هو شرط ينتفى المشروط عند انتفائه كسائر الشروط ، ثم كيف يقول هذا القائل فى قوله : أنت طالق إن شاء زيد اليوم ، ولم يشأ ، فموجب دليله أن هذا لا يصح .

فإن قيل : فلو أخرجه بأداة « إلا » فقال : أنت طالق إلا أن يشاء الله ، كان رفعا لجملة المستثنى منه .

قيل : هذه مغلطة ظاهرة ، فإن الاستثناء هاهنا ليس إخراجَ جملةِ ما تناوله المذكور ، ليلزم ما ذكرت ، وإنما هو تقليد لمطلق الكلام الأول بجملة أخرى مخصصة لبعض أحوالها. أى : أنت طالق فى كل حالة إلا حالة واحدة وهى حالة لا يشاء الله فيها الطلاق .

فإذا لم يقع منه طلاق بعد هذا علمنا بعدم وقوعه أن الله ـ تعالى ـ لم يشأ الطلاق؛ إذ لو شاءه لوقع ثم ينتقص هذا بقوله إلا أن يشاء زيد وإلا أن تقومى ونحو ذلك، فإن الطلاق لا يقع إذا لم يشأه زيد ، وإذا لم تقم ، وسمى هذا التعليق بمشيئة الله ـ تعالى ـ استثناء فى لغة الشارع ، كقوله تعالى : ﴿ إِذْ أَقْسَمُوا لَيَصْرِمُنَّهَا مُصْبِحِينَ ﴿١٧﴾ وَلَا يَسْتَثْنُونَ ﴿١٨﴾ ﴾ [القلم] أى لم يقولوا : إن شاء الله ، فمن حلف فقال : إن شاء الله فقد استثنى ، فإن الاستثناء

(١) مسلم (٩٧٤) فى الجنائز ، باب : ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلها .
(٢) ابن هشام (٣ / ٤٧) ، والبداية والنهاية (٤ / ٣٦) .

استفعال من ثنيت الشيء ، كأن المستثنى بإلا قد عاد على كلامه فثنى آخره على أوله بإخراج ما أدخله أولا في لفظه، وهكذا التقييد بالشرط سواء، فإن المتكلم به قد ثنى آخر كلامه على أوله فقيد به ما أطلقه أولا ، وأما تخصيص الاستثناء بإلا وأخواتها فَعُرْفٌ خاص للنُّحاة .

وقولكم : إن كان شرطا ، ويراد به إن كان الله قد شاء طلاقك في المستقبل ، فينفذ لمشيئة الله له بمشيئته لسببه ، وهو الطلاق المذكور ، وإن أراد به : إن شاء الله أن أطلقك في المستقبل ، فقد علقه بما لا سبيل إلى العلم به ، فيلغو التعليق ، ويبقى أصل الطلاق ، فهذا هو أكبر عمدة الموقعين ، ولا ريب أنه إن أراد بقوله : أنتِ طالق إن كان الله قد شاء تكلّمي بهذا اللفظ ، أو شاء طلاقك بهذا اللفظ ، طلقت ، ولكن المستثنى لم يُردْ هذا ، بل ولا خطر على باله ، فبقي القسم الآخر ، وهو أن يريد إن شاء الله وقوع الطلاق عليك فيما يأتي ، فهذا تعليق صحيح معقول يمكن العلم بوجود ما علق عليه بوجود سببه ، كما تقدم بيانه .

وأما قولكم: إنه علَّق الطلاق بما لا يخرج عنه كائن ، فوجب نفوذه ، كما لو قال: أنت طالق إن علم الله ،أو إن قدر الله ، أو سمع الله إلى آخره ، فما أبطلها من حجة ، فإنها لو صحت لبطل حكم الاستثناء في الأيمان لما ذكرتموه بعينه، ولا نفع الاستثناء في موضع واحد ، ومعلوم أن المستثنى لم يخطر هذا على باله ، وإنما أراد تفويض الأمر إلى مشيئة الله وتعليقه به، وأنه إن شاءه نفذ ، وإن لم يشأه لم يقع؛ ولذلك كان مستثنيا ، أي: وإن كنت قد التزمت اليمين أو الطلاق أو العتاق ، فإنما ألتزمه بعد مشيئة الله وتبعا لها ، فإن شاءه ، فهو تعالى ينفذه بما يحدثه من الأسباب ، ولم يرد المستثنى إن كان لله مشيئة أو علم أو سمع أو بصر ، فأنت طالق ، ولم يخطر ذلك بباله البتة .

يوضحه : أن هذا مما لا يقبل التعليق ، ولاسيما بأداة إنْ التي للجائز الوجود والعدم، ولو شك في هذا لكان ضالا ، بخلاف المشيئة الخاصة ، فإنها يمكن أن تتعلق بالطلاق ، وألا تتعلق به وهو شاك فيها ، كما يشك العبد فيما يمكن أن يفعله الله به ، وألا يفعله هل شاءه أم لا ؟ فهذا هو المعقول الذي في فطر الحالفين والمستثنين .

وحذف مفعول المشيئة لم يكن لما ذكرتم ، وهو عدم إرادة مفعول معين بل للعلم به ، ودلالة الكلام عليه ، وتعين إرادته ؛ إذ المعنى : إن شاء الله طلاقك ، فأنت طالق ، كما لو قال : والله لأسافرن إن شاء الله ، أي إن شاء الله سَفَري ، وليس مراده إن كان لله صفة هي المشيئة ، فالذي قدرتموه من المشيئة المطلقة ، هو الذي لم يخطر ببال الحالف والمطلق ، وإنما الذي لم يخطر بباله سواه هو المشيئة المعينة الخاصة .

وقولكم : إن المستثنى لو سئل عما أراد لم يفصح بالمشيئة الخاصة ، بل تكلم بلفظ الاستثناء بناء على ما اعتاده الناس من التكلم بهذا اللفظ ، كلامٌ غير سديد ، فإنه لو صح لما نفع الاستثناء فى يمين قط ، ولهذا نقول : إن قصد التحقيق والتأكيد بذكر المشيئة ينجز الطلاق ، ولم يكن ذلك استثناء .

وأما قولكم : إن الاستثناء بابه الأيمان إن أردتم به اختصاص الأيمان به ، فلم تذكروا على ذلك دليلا ، وقوله ﷺ : « من حلف فقال : إن شاء الله فقد استثنى » (١) ، وفى لفظ آخر : « من حلف ، فقال : إن شاء الله فهو بالخيار ، فإن شاء فعل وإن شاء لم يفعل » (٢) فحديث حسن ، ولكن لا يوجب اختصاص الاستثناء بالمشيئة باليمين ، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا (٢٣) إِلَّا أَن يَشَاءَ اللَّهُ ﴾ [الكهف] ، وهذا ليس بيمين . ويشرع الاستثناء فى الوعد والوعيد والخبر عن المستقبل ، كقوله : غدا أفعل إن شاء الله .

وقد عتب الله على رسوله ﷺ حيث قال لمن سأله من أهل الكتاب عن أشياء: «غدا أخبركم » ،ولم يقل : إن شاء الله، فاحتبس الوحى عنه شهرا ، ثم نزل عليه ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا (٢٣) إِلَّا أَن يَشَاءَ اللَّهُ وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ ﴾ [الكهف] (٣) شاء أى إذا نسيت ذلك الاستثناء عقيب كلامك ، فاذكره به إذا ذكرت . هذا معنى الآية ، وهو الذى أراده ابن عباس بصحة الاستثناء المتراخى ، ولم يقل ابن عباس ـ قط ـ ولا من هو دونه : إن الرجل إذا قال لامرأته : أنت طالق ، أو لعبده : أنت حر ، ثم قال بعد سنة : إن شاء الله أنها لا تطلق ، ولا يعتق العبد ، وأخطأ من نقل ذلك عن ابن عباس ، أو عن أحد من أهل العلم البتة ولم يفهموا مراد ابن عباس .

والمقصود : أن الاستثناء لا يختص باليمين ، لا شرعا ، ولا عرفا ، ولا لغة . وإن أردتم بكون بابه الأيمان كثرته فيها ، فهذا لا ينفى دخوله فى غيرها .

وقولكم : إنه لا يدخل فى الإخبارات ولا فى الإنشاءات ، فلا يقال : قام زيد إن شاء الله ، ولا قم إن شاء الله ، ولا بعت إن شاء الله . فكذا لا يدخل فى قوله : أنت طالق

---

(١) الترمذى (١٥٣٢) فى النذور والأيمان ، باب : ما جاء فى الاستثناء فى اليمين ، وانظر: كلام الترمذى عليه .
(٢) رواه بهذا اللفظ الدارمى (٢ / ١٨٥) فى النذور والأيمان ، باب : فى الاستثناء فى اليمين ، وأبو داود (٣٢٦٢) فى الأيمان والنذور ، باب : الاستثناء فى اليمين بلفظ : « من حلف فاستثنى ، فإن شاء رجع ، وإن شاء ترك غير حنث » .
(٣) انظر تخريجه مفصلا فى كتابنا : بدائع التفسير (٣ / ١١٧) . (سورة الكهف : ٢٣ ، ٢٤) .

إن شاء الله ، فليس هذا بتمثيل صحيح ، والفرق بين البابين أن الأمور الماضية قد علم أنها وقعت بمشيئة الله ، والشرط إنما يؤثر فى الاستقبال ، فلا يصح أن يقول : قمت أمس إن شاء الله ، فلو أراد الإخبار عن وقوعها بمشيئة الله أتى بغير صيغة الشرط ، فيقول : فعلت كذا بمشيئة الله وعونه وتأييده ، ونحو ذلك ، بخلاف قوله : غدا أفعل إن شاء الله .

وأما قوله : قم إن شاء الله ، ولا تقم إن شاء الله ، فلا فائدة فى هذا الكلام ؛ إذ قد علم أنه لا يفعل إلا بمشيئة الله ، فأى معنى لقوله : إن شاء الله لك القيام فقم ، وإن لم يشأه فلا تقم ، نعم لو أراد بقوله: قم أو لا تقم الخبر ،وأخرجه مخرج الطلب تأكيدا ، أى : تقوم إن شاء الله ، صح ذلك ، كما إذا قال : مُتْ على الإسلام إن شاء الله ، ولا تَمُتْ إلا على توبة إن شاء الله ، ونحو ذلك .

وكذا إن أراد بقوله : قُم إن شاء الله ردَّ المشيئة إلى معنى خبرى ، أى : ولا تقوم إلا أن يشاء الله ، فهذا صحيح مستقيم لفظا ومعنى .

وأما بعت إن شاء الله ، واشتريت إن شاء الله ، فإن أراد به التحقيق ، صح وانعقد العقد ، وإن أراد به التعليق لم يكن المذكور إنشاء ، وتنافى الإنشاء والتعليق ، إذ زمن الإنشاء يقارن وجود معناه ، وزمن وقوع المعلق يتأخر عن التعليق فتنافيا .

وأما قولكم : إن هذا الطلاق المعلق على المشيئة ، إما أن يريد طلاقا ماضيا أو مقارنا أو مستقبلا إلى آخره ، فجوابه ما قد تقدم مرارا أنه إن أراد به المشيئة إلى هذا اللفظ المذكور، وأن الله إن كان قد شاءه فأنت طالق طلقت ، ولا ريب أن المستثنى لم يرد هذا وإنما أراد ألا يقع الطلاق ، فرده إلى مشيئة الله ، وأن الله إن شاءه بعد هذا وقع ، فكأنه قال: لا أريد طلاقك ، ولا إرْبَ لى فيه إلا أن يشاء الله ذلك ، فينفذ رضيت أم سخطت ، كما قال نبى الله شعيب ﷺ : ﴿ وَمَا يَكُونُ لَنَا أَن نَّعُودَ فِيهَا إِلاَّ أَن يَشَاءَ اللَّهُ رَبُّنَا ﴾ [الأعراف : ٨٩] أى : نحن لا نعود فى ملتكم ، ولا نختار ذلك إلا أن يشاء الله ربنا شيئا فينفذ ما شاءه وكذلك قال إبراهيم : ﴿ وَلا أَخَافُ مَا تُشْرِكُونَ بِهِ إِلاَّ أَن يَشَاءَ رَبِّي شَيْئًا وَسِعَ رَبِّي كُلَّ شَيْءٍ عِلْمًا ﴾ [الأنعام : ٨٠] أى : لا يقع بى مَخُوفٌ من جهة آلهتكم أبدا إلا أن يشاء ربى شيئا ، فينفذ ما شاءه ، فرد الأنبياء ما أخبروا ألا يكون إلى مشيئة الرب ـ تعالى ـ وإلى علمه استدراكا واستثناء ، أى : لا يكون ذلك أبدا ، ولكن إن شاءه الله ـ تعالى ـ كان ، فإنه تعالى عالم بما لا نعلمه نحن من الأمور التى تقتضيها حكمته وحده .

التحقيق فى مسألة الاستثناء بالمشيئة

فالتحقيق فى المسألة : أن المستثنى إما أن يقصد بقوله : « إن شاء الله » التحقيقَ أو التعليقَ ، فإن قصد به التحقيق والتأكيد وقع الطلاقُ ، وإن قصد به التعليق وعدم الوقوع فى الحال لم تطلق، هذا هو الصواب فى المسألة، وهو اختيار شيخنا وغيره من الأصحاب، وقال أبو عبد الله بن حمدان فى رعايته (١) . قلت : إن قصد التأكيد والتبرك وقع ، وإن قصد التعليق وجهل استحالة العلم بالمشيئة فلا .

وهذا قول آخر غير الأقوال الأربعة المحكيَّة فى المسألة ، وهو أنه إنما ينفعه الاستثناء إذا قصد التعليق ، وكان جاهلا باستحالة العلم بمشيئة الله ـ تعالى ـ فلو علم استحالة العلم بمشيئته تعالى لم ينعقد الاستثناء ، والفرق بين علمه بالاستحالة وجهله بها أنه إذا جهل استحالة العلم بالمشيئة ، فقد علق الطلاق بما هو ممكن فى ظنه ، فيصح تعليقه ، وإذا لم يجهل استحالة العلم بالمشيئة ، فقد علقه على محال يعلم استحالته ، فلا يصح التعليق ، وهذا أحد الأقوال فى تعليقه بالمحال.

قلت : وقولهم : إن العلم بمشيئة الرب محال خطأ محض ، فإن مشيئة الرب تعلم بوقوع الأسباب التى تقتضى مسبباتها ، فإن مشيئة المسبب مشيئة لحكمه ، فإذا أوقع عليها بعد ذلك طلاقا علمنا أن الله قد شاء طلاقها ، فهذا تقرير الاحتجاج من الجانبين ، ولا يخفى ما تضمنه من رجحان أحد القولين ، والله أعلم .

اشتراط نية الاستثناء

وقد قدمنا اختلاف الفقهاء فى اشتراط نية الاستثناء وزمنها ، وأن أضيق الأقوال قول من يشترط النية من أول الكلام ، وأوسع منه : قولُ من يشترطها قبل فراغه .

وأوسع منه : قول من يجوِّز إنشاءها بعد الفرغ من الكلام ، كما يقوله أصحاب أحمد وغيرهم .

وأوسع منه : قول من يَجوِّزه بالقرب ، ولا يشترط اتصاله بالكلام ، كما نص عليه

(١) كتاب « الرعاية » اسمه « الرعاية فى فروع الحنبلية » وهو للشيخ نجم الدين أحمد بن حمدان المتوفى سنة ٦٩٥هـ، وفى الكتاب فروع غريبة لا تكاد توجد فى الكتب الأخرى فى مذهب الحنابلة ،وللكتاب عدة شروح . انظر : كشف الظنون (١ / ٩٠٨) .

أحمد فى رواية المرْوَذى ، فقال : حديث ابن عباس أن النبى ﷺ قال : « والله لأغزون قريشا والله لأغزون قريشا » ثم سكت ثم قال :« إن شاء الله » (١) إذ هو استثناء بالقرب ، ولم يخلط كلامه بغيره .

وقال إسماعيل بن سعيد الشَّالَنْجِي : سألت أحمد بن حنبل عن الاستثناء فى اليمين فقال : من استثنى بعد اليمين ، فهو جائز على مثل فعل النبى ﷺ إذ قال : « والله لأغزون قريشا » ثم سكت ، ثم قال : « إن شاء الله » ولم يبطل ذلك ، قال : ولا أقول فيه بقول هؤلاء ، يعنى من لم يَرَ ذلك إلا متصلا ، هذا لفظ الشَّالنجى فى مسائله .

وأوسع من ذلك قولُ من قال: ينفعه الاستثناء ، ويصح ما دام فى المجلس ، نص عليه الإمام أحمد في إحدى الروايات عنه ، وهو قول الأوزاعى كما سنذكره .

وأوسع منه من وجه : قول من لا يشترط النية بحال ، كما صرح به أصحاب أبى حنيفة .

وقال صاحب الذخيرة (٢) فى كتاب الطلاق فى الفصل السادس عشر منه : ولو قال لها : أنت طالق إن شاء الله ، ولا يدرى أى شىء شاء الله ، لا يقع الطلاق ؛ لأن الطلاق مع الاستثناء ليس بإيقاع ، فعلُمه وجهلهُ يكون سواء ، ولو قال لها : أنت طالق ، فجرى على لسانه من غير قصد : إن شاء الله ،وكان قصده إيقاع الطلاق لا يقع الطلاق ؛ لأن الاستثناء قد وجد حقيقة ، والكلام مع الاستثناء لا يكون إيقاعا .

وقال الجوزجانى فى مترجمه : حدثنى صفوان ، ثنا عمر ، قال : سئل الأوزاعى ـ رحمه الله ـ عن رجل حلف : والله لأفعلنَّ كذا وكذا ، ثم سكت ساعة لا يتكلم ، ولا يحدث نفسه بالاستثناء ، فيقول له إنسان إلى جانبه : قل : إن شاء الله ، فقال : إن شاء الله ، أيكفر عن يمينه ؟ فقال : أراه قد استثنى .

وبهذا الإسناد عن الأوزاعى أنه سئل عن رجل وصله قريبه بدراهم فقال : والله لا آخذها ، فقال قريبه : والله لتأخذنها ، فلما سمعه قال : « والله لتأخذنها » استثنى فى نفسه فقال: إن شاء الله، وليس بين قوله: « والله لآخذها »، وبين قوله: « إن شاء الله » كلام إلا انتظاره ما يقول قريبه ، أيكفر عن يمينه إن هو أخذها ؟ فقال : لم يحنث ؛ لأنه

---

(١) أبو داود (٣٢٨٥) فى الأيمان والنذور ، باب : الاستثناء فى اليمين بعد السكوت .

(٢) لعل مراده : كتاب الذخيرة فى فروع المالكية ، وهو لأبى العباس أحمد بن إدريس المشهور بالقرافى المالكى المتوفى سنة (٦٨٤ هـ) ، وهناك أيضا كتاب الذخيرة فى فروع الشافعية للقاضى أبى على حسن بن عبد الله البندنيجى البغدادى الشافعى المتوفى سنة (٤٢٥هـ) .

قد استثنى .

ولا ريب أن هذا أفقه وأصح من قول من اشترط نيته مع الشروع فى اليمين ، فإن هذا القول موافق للسنة الصحيحة فعلا عن النبى ﷺ وحكاية عن أخيه سليمان أنه لو قال: إن شاء الله بعد ما حلف وذكره الملك كان نافعا له وموافقا للقياس ومصالح العباد ، ومقتضى الحنيفية السمحة .

ولو اعتبر ما ذكر من اشتراط النية فى أول الكلام والاتصال الشديد لزالت رخصة الاستثناء ، وقلَّ من انتفع بها إلا من قد درس على هذا القول وجعله منه على بال ، وقد ضيق بعض المالكية فى ذلك ، فقال : لا يكون الاستثناء نافعا إلا وقد أراده صاحبه قبل أن يتمم اليمين ، كما قال بعض الشافعية ، وقال ابن الموّاز : شرطُ نفعه أن يكون مقارنا ، ولو لآخر حرف من حروف اليمين ، ولم يشترط مالكٌ شيئا من ذلك بل قال فى موطئه : وهذا لفظ روايته : قال عبد الله بن يوسف : أحسن ما سمعت فى الثُّنْيَا فى اليمين أنها لصاحبها ما لم يقطع كلامه ، وما كان نَسقا يتبع بعضه بعضا ، قبل أن يسكت ، فإذا سكت وقطع كلامه فلاَ ثُنْيَا له (١) . انتهى .

ولم أرَ عن أحد من الأئمة قطُّ اشتراط النية مع الشروع ولا قبل الفراغ ، وإنما هذا من تصرف الأتباع .

هل من شرط الاستثناء التكلم به ؟

وهل من شرط الاستثناء أن يتكلم به ، أو ينفع إذا كان فى قلبه ، وإن لم يتلفظ به ؟ فالمشهور من مذاهب الفقهاء أنه لا ينفعه ، حتى يتلفظ به ، ونص عليه أحمد ، فقال فى رواية ابن منصور : لا يجوز له أن يستثنى فى نفسه حتى يتكلم به . وقد قال أصحاب أحمد وغيرهم : لو قال : نسائى طوالق ، واستثنى بقلبه إلا فلانة صح استثناؤه ، ولم تطلق .

ولو قال : نسائى الأربع طوالق ، واستثنى بقلبه إلا فلانة لم ينفعه . وفرقوا بينهما بأن الأول ليس نصا فى الأربع فجاز تخصيصه بالنية ، بخلاف الثانى ، ويلزمهم على هذا الفرق أن يصح تقييده بالشرط بالنية ؛ لأن غايته أنه تقييد مطلق فعمل النية فيه أولى من عملها فى تخصيص العام ؛ لأن العام متناول للأفراد وضعا ، والمطلق لا يتناول جميع

(١) فلا ثُنْيَا له : أى فلا استثناء له ، يعنى : فلا يصح استثناؤه .

الأحوال بالوضع ، فتقييده بالنية أولى من تخصيص العام بالنية .

وقد قال صاحب المغنى وغيره : إذا قال : أنتِ طالق ونوى بقلبه من غير نطق إن دخلت الدار أو بعد شهر ، أنه يُدَيَّنُ فيما بينه وبين الله ـ تعالى ـ[(١)] ، وهل يقبل فى الحكم ؟ على روايتين . وقد قال الإمام أحمد فى رواية إسحاق بن إبراهيم ـ فيمن حلف لا يدخل الدار ، وقال : نويت شهرا ـ أَقبلُ منه ، أو قال : إذا دخلت دار فلان فأنت طالق ، ونوى تلك الساعة ، أو ذلك اليوم : قبلتُ بيته .

قال : والرواية الأخرى لا تقبل ، فإنه قال : إذا قال لامرأته : أنت طالق ، ونوى فى نفسه إلى سنة تطلق ، ليس ينظر إلى نيته ، وقال : إذا قال : أنتِ طالق ، وقال : نويت إن دخلت الدار لا يصدق .

قال الشيخ : ويمكن أن يجمع بين هاتين الروايتين بأن يحمل قوله فى القبول على أنه يُدَيَّن ، وقوله فى عدم القبول على الحكم ، فلا يكون بينهما اختلاف .

قال : والفرق بين هذه الصورة والتى قبلها ـ يعنى مسألة نسائى طوالق ، وأراد بعضهن ـ أن إرادة الخاص بالعام شائع كثير ، وإرادة الشرط من غير ذكره غير شائع ، وهو قريب من الاستثناء . ويمكن أن يقال : هذه كلمة من جملة التخصيص ، انتهى كلامه . وقد تضمن أن الحالف إذا أراد الشرط دين ، وقبل فى الحكم فى إحدى الروايتين ، ولا يفرِّق فقيه ولا محصل بين الشرط بمشيئة الله حيث يصح وينفع وبين غيره من الشروط .

وقد قال الإمام أحمد فى رواية حرب : إن كان مظلوما ، فاستثنى فى نفسه رجوت أنه يجوز إذا خاف على نفسه . ولم ينص على خلاف هذا فى المظلوم ، وإنما أطلق القول . وخاصُّ كلامه ومُقيَّده يقضى على مطلقه وعامه ، فهذا مذهبه .

هل يشترط أن يُسمِع نفَسه فى الاستثناء ؟

وهل يشترط أن يسمع نفسه ، أو يكفى تحرُّكُ لسانه بالاستثناء ، وإن كان بحيث لا يسمعه ؟ فاشترط أصحاب أحمد وغيرهم أنه لا بد وأن يكون بحيث يسمعه هو أو غيره ، ولا دليل على هذا من لغة ولا عرف ولا شرع ، وليس فى المسألة إجماع . قال أصحاب

(١) التَّدْيين : هو أن يُوكَل الشخص ويترك لدينه وصدقه ، يقال : دَيَّنْتُه : أى وكلته إلى دينه ، وقولهم : تركتُه وما يَدين : أى لم أعترض عليه فيما يراه سائغا فى اعتقاده .
انظر : المصباح المنير (١ / ٣١٥) ، مادة (د ى ن) ، وتكملة المجموع للشيخ المطيعى (١٨ / ٢٤٠) .

أبى حنيفة ـ واللفظ لصاحب الذخيرة : وشرط الاستثناء أن يتكلم بالحروف سواء كان مسموعا أو لم يكن عند الشيخ أبى الحسن الكرخى ، وكان الفقيه أبو جعفر يقول : لابد وأن يسمع نفسه ، وبه كان يفتى الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل ، وكان شيخ الإسلام ابن تيمية يميل إلى هذا القول . وبالله التوفيق . وهذا بعض ما يتعلق بمخرج الاستثناء ، ولعلك لا تظفر به فى غير هذا الكتاب .

فصل
أن يفعل المحلوف عليه ذاهلا أو ناسيا أو مخطئا

المخرج الخامس : أن يفعل المحلوف عليه ذاهلا أو ناسيا أو مخطئا أو جاهلا أو مكرَها أو متأولا أو معتقدا أنه لا يحنث به تقليدا لمن أفتاه بذلك ، أو مغلوبا على عقله ، أو ظنا منه أن امرأته طلِّقت ، فيفعل المحلوفَ عليه بناء على أن المرأة أجنبية ، فلا يؤثر فعلُ المحلوف عليه فى طلاقها شيئا . فمثال الذهول : أن يحلف أنه لا يفعل شيئا هو معتاد لفعله ، فيغلب عليه الذهول والغفلة فيفعله .

والفرق بين هذا وبين الناسى أن الناسى يكون قد غاب عنه اليمين بالكلية ، فيفعل المحلوف عليه ذاكرا له عامدا لفعله ، ثم يتذكر أنه كان قد حلف على تركه .

وأما الغافل والذاهل واللاهى فليس بناس ليمينه ، ولكنه لها عنها [١] ، أو ذهل كما يذهل الرجل عن الشىء فى يده أو حجره بحديث أو نظر إلى شىء أو نحوه كما قال تعالى: ﴿ وَأَمَّا مَن جَاءَكَ يَسْعَىٰ (٨) وَهُوَ يَخْشَىٰ (٩) فَأَنتَ عَنْهُ تَلَهَّىٰ (١٠) ﴾ [عبس] يقال : لَهِى عن الشىء يلهى كغشى يغشى : إذا غفل ، ولها به يلهو : إذا لعب . وفى الحديث : فَلَهَا رسول الله ﷺ بشىء كان فى يديه [٢] ، أى : اشتغل به ، ومنه الحديث الآخر : « إذا استأثر الله بشىء ، فَالْهَ عنه » [٣] . وسئل الحسن عما يجده الرجل من البلل بعد الوضوء والاستنجاء ؟ فقال : الْهَ عنه ، كان ابن الزبير إذا سمع صوت الرعد لَهَا عن حديثه . وقال عمر رضي الله عنه لرجل بعثه بمال إلى أبى عبيدة ثم قال للرسول : تَلَهَّ عنه ، ثم انظر ماذا يصنع به ، ومنه قول كعب بن زهير :

---

(١) أى : غَفَل عنها .

(٢) انظر : البخارى (٣٧٣) فى الصلاة ، باب : إذا صلى فى ثوب له أعلام ونظر إلى علمها ، وأبو داود (٤٠٥٢) فى اللباس ، باب : من كرهه .

(٣) لم أقف عليه فيما بين يدى من كتب .

وقال كل صديق كنت آمله لا أُلهينَّك إنى عنك مشغول

أى : لا أشغلك عن شأنك وأمرك . وفى المسند : « سألت ربى ألا يعذب اللاهين من أمتى » (١) ، وهم البله الغافلون الذين لم يتعمدوا الذنوب ، وقيل : هم الأطفال الذين لم يقترفوا ذنبا .

وأما الناسى فهو ضربان : ناسٍ لليمين ، وناسٍ للمحلوف عليه ، فالأول ظاهر ، والثانى كما إذا حلف على شىء ، وفعله وهو ذاكر ليمينه ، لكن نسى أن هذا هو المحلوف عليه بعينه ، وهذا كما لو حلف : لا يأكل طعام كذا وكذا ، فنسيه ثم أكله ، وهو ذاكر ليمينه ، ثم ذكر أن هذا هو الذى حلف عليه ، فهذا إذا كان يعتقد أنه غير المحلوف عليه ، ثم بان أنه هو فهو خطأ . فإن لم يخطر بباله كونه المحلوف عليه ولا غيره فهو نسيان .

والفرق بين الجاهل بالمحلوف عليه والمخطئ : أن الجاهل قصد الفعل ، ولم يظنه المحلوف عليه ، والمخطِئ لم يقصده ، كما لو رمى طائرا ، فأصاب إنسانا .

والمكره نوعان :

أحدهما : له فعل اختيارى لكن محمول عليه .

والثانى : مُلْجَأ لا فعل له بل هو آله محضة ،والمتأول كمن يحلف أنه لا يكلم زيدا وكَاتَبَه ، ويعتقد أن مكاتبته ليست تكليما ، وكمن حلف : أنه لا يشرب خمراً ، فشرب نبيذا مختلفا فيه متأولا . وكمن حلف لا يُرَابى فباع بالعِينَة ، أو لا يطأ فَرْجاً حراماً ، فوطِئ فى نكاح تحليل مختلف فيه ، ونحو ذلك .

والتأويل ثلاث درجات : قريب وبعيد ومتوسط ، ولا تنحصر أفراده والمعتقِد أنه لا يحنث بفعله تقليدا سواء كان المفتى مصيبا أو مخطئا ، كمن قال لامرأته : إن خرجتِ من بيتى ، فأنت طالق ، أو الطلاق يلزمنى لا تخرجين من بيتى ، فأفتاه مفْتٍ بأن هذه اليمين لا يلزم بها الطلاق بناء على أن الطلاق المعلَّق لغو ، كما يقوله بعض أصحاب الشافعى كأبى عبد الرحمن الشافعى وبعض أهل الظاهر ، كما صرح به صاحبُ المحلى ، فقال : والطلاق بالصفة عندنا كالطلاق باليمين كل ذلك لا يلزم (٢) .

والمغلوب على عقله : كمن يفعل المحلوف عليه فى حال سكر أو جنون أو زوال عقل

---

(١) هذا الحديث لم أجده عند أحمد فى مسنده ، وانظر : بدائع التفسير (٥ / ١٠١) هامش (٢) .

(٢) انظر : المحلى (٩ / ٤٧٦) مسألة رقم (١٩٦٥) .

بشرب دواء أو بنجٍ ، أو غضب شديد ، ونحو ذلك ، والذى يظن أن امرأتَهُ طلّقت ، فيفعل المحلوف عليه بناء على أنه لا يؤثّر فى الحنث ، كما إذا قال : إن كلمت فلاناً فأنتِ طالق ثلاثا ، ثم قال : إن فعلت كذا فامرأتى طالق ثلاثا ، فقيل له :إن امرأتك قد كلمت فلانا ، فاعتقد صدق القائل ، وأنها قد بانت منه ، ففعل المحلوف عليه ، بناء على أن العصمة قد انقطعت ثم بان له أن المخبر كاذب .

وكذلك لو قيل له : قد كلمت فلانا ، فقال : طلقت منى ثلاثا ، ثم بان له أنها لم تكلمه . ومثل ذلك : لو قيل له : إن امرأتك قد مسكت تشرب الخمر مع فلان ، فقال : هى طالق ثلاثا ، ثم ظهر كذب المخبر ، وأن ذلك لم يكن منه شىء ، فاختلف الفقهاء فى ذلك اختلاف لا ينضبط .

أقوال من أفتى بعدم الحنث

فنذكر أقوال مَنْ أفتى بعدم الحنث فى ذلك ؛ إذ هو الصواب بلا ريب ، وعليه تدل الأدلة الشرعية ألفاظُها وأقيستُها واعتبارُها ، وهو مقتضى قواعد الشريعة ، فإن البر والحنث فى اليمين نظير الطاعة والمعصية فى الأمر والنهى ، وإنْ فَعَلَ المكلَّف ذلك فى أمر الشارع ونهيه لم يكن عاصيا ، فأولى فى باب اليمين ألا يكون حانثا .

يوضحه : أنه إنما عقد يمينه على فعل ما يملكه ، والنسيان والجهل والخطأ والإكراه غير داخل تحت قدرته ، فما فعلَه فى تلك الأحوال لم يتناوله يمينه ، ولم يقصد منع نفسه منه .

يوضحه : أن الله ـ تعالى ـ قد رفع المؤاخذة عن المخطئ والناسى والمكره ، فإلزامه بالحنث أعظم مؤاخذة لما تجاوز الله عن المؤاخذة به ، كما أنه تعالى لما تجاوز للأمة عما حَدَّثَتْ به أنفسُها لم تتعلق به المؤاخذة فى الأحكام .

يوضحه : أن فعل الناسى والمخطئ بمنزلة فعل النائم فى عدم التكليف به ؛ ولهذا هو عفو ، لا يكون به مطيعا ولا عاصيا .

يوضحه: أن الله ـ تعالى ـ إنما رتب الأحكام على الألفاظ لدلالتها على قصد المتكلم بها وإرادته ، فإذا تيقّنا أنه قصد كلامها، ولم يقصد معانيها ، ولم يقصد مخالفة ما التزمه، ولا الحنث فإن الشارع لا يلزمه بما لم يقصده ، بل قد رفع المؤاخذة عنه بما لم يقصده من ذلك .

يوضحه: أن اللفظ دليل على القصد ، فاعتبر لدلالته عليه ، فإذا علمنا يقينا خلاف المدلول لم يجز أن نجعله دليلا على ما تيقنا خلافه .

وقد رفع الله المؤاخذة عن قتل المسلم المعصوم بيده مباشرة إذا لم يقصد قتله ، بل قتله خطأ ، ولم يلزمه شيئا من ديته بل حملها غيره ، فكيف يؤاخذه بالخطأ والنسيان فى باب الأيمان ؟ هذا من الممتنع على الشارع .

وقد رفع النبى ﷺ المؤاخذة عمَّن أكل أو شرب فى نهار رمضان ناسيا لصومه [١] مع أن أكله وشربه فعلٌ لا يمكن تَداركه ، فكيف يؤاخذه بفعل المحلوف عليه ناسيا ، ويطلق عليه امرأته ، ويخرب بيته ، ويشتت شملَه وشملَ أولاده وأهله ، وقد عفا له عن الأكل والشرب فى نهار الصوم ناسيا ؟!

وقد عفا عمَّن أكل أو شرب فى نهار الصوم عمدا غير ناسٍ لما تأوَّل الخيط الأبيض والخيط الأسود بالحبلين المعروفين فجعل يأكل ، حتى تبين له ، وقد طلع النهار [٢] ، وعفا له عن ذلك ، ولم يأمره بالقضاء لتأويله ، فما بال الحالف المتأول لا يعفى له عن الحنث ، بل يخرب بيته ، ويفرق بينه وبين حبيبته ، ويشتت شمله كل مُشَتَّت ؟ !

وقد عفا عن المتكلم فى صلاته عمدا ، ولم يأمره بالإعادة لما كان جاهلا بالتحريم لم يتعمد مخالفة حكمه ، فألغى كلامه ، ولم يجعله مبطلا للصلاة ، فكيف لا يقتدى به ، ويلغى قول الجاهل وفعله فى باب الأيمان ، ولا يحنثه كما لم يؤثمه الشارع .

وإذا كان قد عفا عمن قدم شيئا أو أخره من أعمال المناسك من الحلق والرمى والنحر نسيانا أو جهلا ، فلم يؤاخذه بترك ترتيبها نسيانا ، فكيف يُحنِث من قدم ما حلف على تأخيره ، أو أخر ما حلف على تقديمه ناسيا أو جاهلا ؟

وإذا كان قد عفا عمن حمل القذر فى الصلاة ناسيا أو جاهلا به ، فكيف يؤاخذ الحالف ، ويحنث به ؟ وكيف تكون أوامر الرب ـ تعالى ـ ونواهيه دون ما التزمه الحالف بالطلاق والعتاق ؟ وكيف يحنث الشارع من لم يتعمد الحنث ؟ وهل هذا إلا بمنزلة تأثيمه

---

(١) البخاري (١٩٣٣) فى الصوم ، باب :الصائم إذا أكل أو شرب ناسيا ، ومسلم (١١٥٥) فى الصيام ، باب : أكل الناسى وشربه وجماعه لا يفطر بلفظ : « من نسى ـ وهو صائم ـ فأكل أو شرب فليتم صومه ، فإنما أطعمه الله وسقاه » .

(٢) وذلك فى حديث عدى بن حاتم الذى أخرجه البخارى (١٩١٦) فى الصوم ، باب :قول الله تعالى : ﴿ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ... ﴾ ، ومسلم (١٠٩٠) فى الصيام ، باب: بيان أن الدخول فى الصوم يحصل بطلوع الفجر ... إلخ .

مَنْ لم يتعمد الإثم وتكفيره من لم يتعمد الكفر ؟

وكيف يطلق أو يعتق على من لم يتعمد الطلاق والعتاق ؟ ولم يطلق على الهازل إلا لتعمده ، فإنه تعمد الهزل ، ولم يُرد حكمه ، وذلك ليس إليه ، بل إلى الشارع، فليس الهازل معذورا بخلاف الجاهل والمخطئ والناسى .

وبالجملة فقواعدُ الشريعة وأصولها تقتضى ألا يحنث الحالف فى جميع ما ذكرنا ، ولا يطرد على القياس ، ويسلم من التناقض إلا هذا القول .

وأما تحنيثه فى جميع ذلك ، فإن صاحبه ، وإن سلم من التناقض ، لكن قوله مخالف لأصول الشريعة وقواعدها وأدلتها .

مَنْ حَنَّثَ فى بعض دون بعض وروايات الإمام أحمد

ومن حنَّث فى بعض ذلك دون بعض تناقض ، ولم يطرد له قول ، ولم يسلم دليل عن المعارضة .

وقد اختلفت الرواية عن الإمام أحمد فى ذلك ، ففيه ثلاث روايات :

إحداها : أنه لا يحنث فى شىء من الأيمان بالنسيان ، ولا الجهل بفعل المحلوف عليه مع النسيان ، سواء كانت من الأيمان المكفرة أو غيرها وعلى هذه الرواية ، فيمينه باقية لم تنحل بفعل المحلوف عليه مع النسيان والجهل ؛ لأن اليمين كما لم يتناول حالة الجهل والنسيان بالنسبة إلى الحنث ، لم يتناولهما بالنسبة إلى البر ؛ إذ لو كان فاعلا للمحلوف عليه بالنسبة إلى البر لكان فاعلا له بالنسبة إلى الحنث، وهذه الرواية اختيار شيخ الإسلام وغيره، وهى أصح قولى الشافعى ، اختاره جماعة من أصحابه .

والثانية : يحنث فى الجميع ، وهى مذهب أبى حنيفة ومالك .

والثالثة : يحنث فى اليمين التى لا تكفّر كالطلاق والعتاق ، ولا يحنث فى اليمين المكفرة ، وهى اختيار القاضى وأصحابه .

تخريج مذاهب المحنثين مطلقا والذين فرقوا

والذين حنثوه مطلقا نظروا إلى صورة الفعل ، وقالوا : قد وُجدت المخالفة .

والذين فرقوا قالوا : الحلف بالطلاق والعتاق من باب التعليق على الشرط ، فإذا وجد

الشرط، وجد المشروط ، سواء كان مختاراً لوجوده ، أو لم يكن . كما لو قال : إن قدم زيد ، فأنت طالق ، ففعل المحلوف عليه فى حال جُنونه ، فهل هو كالنائم فلا يحنث ، أو كالناسى فيجرى فيه الخلاف ؟ على وجهين فى مذهب الإمام أحمد والشافعى ، أصحهما: أنه كالنائم ؛ لأنه غير مكلف .

ولو حلف على من يقصد منعه كعبده وزوجته وولده وأجيره ، ففعل المحلوف عليه ناسيا أو جاهلا ، فهو كما لو حلف على فعل نفسه ، ففعله ناسيا أو جاهلا ، هو على الروايات الثلاث وكذلك هو على القولين فى مذهب الشافعى فإن منعه لمن يمتنع بيمينه كمنعه لنفسه ، فلو حلف لا يسلم على زيد فسلم على جماعة هو فيهم ، ولم يعلم ، فإن لم نحنث الناسى ، فهذا أولى بعدم الحنث ؛ لأنه لم يقصده ، والناسى قد قصد التسليم عليه ، وإن حنثنا الناسى هل يحنث هذا ؟ على روايتين :

إحداهما : يحنَث ؛ لأنه بمنزلة الناسى إذ هو جاهلٌ بكونه معهم .

والثانية : وهى أصح أنه لا يحنث ، قاله أبو البركات وغيره . وهذا يدل على أن الجاهل أعذر من الناسى وأولى بعدم الحنث ، وصرح به أصحاب الشافعى فى الأيمان ، ولكن تناقضوا كلهم فى جعل الناسى فى الصوم أولى بالعذر من الجاهل ، ففطَّروا الجاهلَ دون الناسى ، وسوَّى شيخنا بينهما ، وقال : الجاهل أولى بعد الفطر من الناسى ، فسلم من التناقض ، وقد سووا بين الجاهل والناسى فيمن حمل النجاسة فى الصلاة ناسيا أو جاهلا ، ولم يعلم حتى فرغ منها ، فجعلوا الروايتين والقولين فى الصورتين سواء . وقد سوَّى الله تعالى بين المخطئ والناسى فى عدم المؤاخذة ،وسوى بينهم النبى ﷺ فى قوله : « إن الله تجاوز لى عن أمتى الخطأ والنسيان » (١) فالصواب : التسوية بينهما .

حكم فاعل المحلوف مكرها

وأما إذا فعل المحلوف عليه مكرها ، فعن أحمد روايتان منصوصتان :

إحداهما : يحنث فى الجميع .

والثانية : لا يحنث فى الجميع ، وهما قولان للشافعى . وخرج أبو البركات رواية ثالثة أنه يحنَث باليمين بالطلاق والعتاق دون غيرهما من الأيمان من نصه على الفرق فى

---

(١) البخارى (٢٥٢٨) فى العتق ، باب : الخطأ والنسيان فى العتاقة والطلاق .

صورة الجاهل والناسى ، فإن أُلْجئ ، أو حُمِل أو فُتِحَ فمه ، وأُوجِر [١] ما حلف أنه لا يشربه ، فإن لم يقدر على الامتناع لم يحنث . وإن قدر على الامتناع ، فوجهان . وإذا لم يحنث فاستدام ما أُلجئ عليه ، كما لو أُلجئ إلى دخول دار حلف أنه لا يدخلها ، فهل يحنث ؟ فيه وجهان . ولو حلف على غيره ممن يقصد منعه على ترك فعل ، ففعله مكرها أو ملجأ ، فهو على هذا الخلاف سواء .

حكم المتأول والجاهل والمقلد

وأما المتأول فالصواب أنه لا يحنث ، كما لم يأثم فى الأمر والنهى ، وقد صرح به الأصحاب فيما لو حلف أنه لا يفارق غريمه حتى يقبض حقه ، فأحاله به ففارقه يظن أن ذلك قبض ، وأنه بَرَّ فى يمينه ، فحكوا فيه الروايات الثلاث .

وطرد هذا: كل متأول ظن أنه لا يحنث بما فعله ، فإن غايته أن يكون جاهلا بالحنث .

وفى الجاهل الروايات الثلاث ، وإذا ثبت هذا فى حق المتأول ، فكذلك فى حق المقلد أولى ، فإذا حلف بالطلاق ألا يكلم فلانا ، أو لا يدخل داره ، فأفتاه مفُت بعدم وقوع الطلاق فى هذه اليمين ، اعتقادا لقول على بن أبى طالب ـ كرم الله وجهه ـ وطاوس وشُرَيح، أو اعتقادا لقول أبى حنيفة والقفَّال فى صيغة الالتزام ، دون صيغة الشرط ، أو اعتقادا لقول أشْهب ـ وهو أجل أصحاب مالك : أنه إذا علق الطلاق بفعل الزوجة أنه لم يحنثْ بفعلها ، أو اعتقادا لقول أبى عبد الرحمن الشافعى ـ أجل أصحاب الشافعى ـ إن الطلاق المعلق لا يصح ، كما لا يصح النكاح والبيع والوقف المعلق ، وهو مذهب جماعة من أهل الظاهر لم يحنث فى ذلك كله ، ولم يقع الطلاق . ولو فرض فساد هذا الأقوال كلها ، فإنه إنما فعل المحلوف عليه متأولا مقلدا ظانًّا أنه لا يحنث به ، فهو أولى بعدم الحنث من الجاهل والناسى .

وغاية ما يقال فى المقلد أنه مُفَرِّط حيث لم يستْقص ، ولم يسأل غير من أفتاه ، وهذا بعينه يقال فى الجاهل : إنه مفرط حيث لم يبحث ، ولم يسأل عن المحلوف عليه ، فلو صح هذا الفرق لبطل عذر الجاهل البتة ،فكيف والمتأول مُطيع لله مأجور إما أجرا واحدا ، أو أجرين ؟ والنبى ﷺ لم يؤاخذ خالدا فى تأويله حين قتل بنى جَذِيمةَ بعد إسلامهم[٢]،

(١) يقال : أوجرت المريض : أى صببت فى فمه الدواء .

(٢) البخارى (٤٣٣٩) فى المغازى ، باب : بعث النبى ﷺ خالد بن الوليد إلى بنى جذيمة .

ولم يؤاخذ أسامة حين قتل من قال لا إله إلا الله لأجل التأويل (١) ، ولم يؤاخذ من أكل نهارا فى الصوم عمدا لأجل التأويل . ولم يؤاخذ أصحابه حين قتلوا مَنْ سلم عليهم ، وأخذوا غنيمته لأجل التأويل ، ولم يؤاخذ المستحاضة بتركها الصوم والصلاة لأجل التأويل، ولم يؤاخذ عمر رضي الله عنه حين ترك الصلاة لَمّا أجنب فى السفر ، ولم يجد ماء، ولم يؤاخذ من تمعك (٢) فى التراب كتمعك الدابة وصلى لأجل التأويل (٣) ، وهذا أكثر من أن يُستقصى .

وأجمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن كل مال أو دم أصيب بتأويل القرآن، فهو هَدَر فى قتالهم فى الفتنة ، قال الزهرى : وقعت الفتنةُ وأصحاب رسول ﷺ كلهم متوافرون فأجمعوا على أن كل مال أو دم أصيب بتأويل القرآن ، فهو هَدَرٌ أنزلوهم منزلة الجاهلية ، ولم يؤاخذ النبى ﷺ عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين رمى حاطب بن أبى بَلْتَعَة المؤمن البَدْرى بالنفاق لأجل التأويل(٤)، ولم يؤاخذ أسَيد بن حُضير بقوله لسعد سيد الخَزْرَج : إنك منافق تجادل عن المنافقين ، لأجل التأويل (٥) ، ولم يؤاخذ من قال عن مالك بن الدُّخْشَم : ذلك المنافق نرى وَجْهَه وحديثَه إلى المنافقين ، لأجل التأويل (٦) ، ولم يؤاخذ عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين ضرب صدر أبى هريرة حتى وقع على الأرض ، وقد ذهب للتبليغ عن رسول الله ﷺ بأمره ، فمنعه عمر وضربه ، وقال : ارجع ، وأقرَّه رسول الله ﷺ على فعله ، ولم يؤاخذه لأجل التأويل (٧) ، وكما رفع مؤاخذة التأثيم فى

---

(١) البخارى (٤٢٦٩) فى المغازى ، باب : بعث النبى ﷺ أسامة بن زيد إلى الحرقات من جهينة .

(٢) أى تمرغ فى التراب وتقلَّب .

(٣) البخارى (٣٣٨) فى التيمم ، باب : المتيمم هل ينفخ فيهما ـ يعنى كفيه .

(٤) البخارى (٤٢٧٤) فى المغازى ، باب : غزوة الفتح ... إلخ ، وفيه : أن عمر قال لرسول ﷺ : يا رسول الله، دعنى أضرب عنق هذا المنافق ... إلخ ، ومسلم (٢٤٩٤) فى فضائل الصحابة ، باب : من فضائل أهل بدر رضي الله عنهم وقصة حاطب بن أبى بلتعة .

(٥) البخارى (٤١٤١) فى المغازى ، باب : حديث الإفك .

(٦) البخارى (٤٢٥) فى الصلاة ، باب : المساجد فى البيوت ، وفيه : أن بعض الصحابة قال : أين مالكُ بن الدخيشن ـ أو ابن الدُّخْشُن ـ فقال بعضهم : ذاك منافق لا يحب الله ورسوله ، فقال رسول الله ﷺ : « لا تقل ذلك ألا تراه قد قال : لا إله إلا الله يريد بذلك وجه الله ؟ » قال : الله ورسوله أعلم ، فإنا نرى وجهه ونصيحته إلى المنافقين ... الحديث ، والدخشن بالنون فى آخره ، ويروى أيضا بالميم ، انظر : فتح البارى .

(٧) مسلم (٣١) فى الإيمان ، باب : الدليل على أن من مات على التوحيد دخل الجنة قطعا ، وفيه أن النبى ﷺ قال لأبى هريرة : « اذهبْ بنعليّ هاتين ، فمن لقيتَ من وراء هذا الحائط يشهد أن لا إله إلا الله مستيقنا بها قلبه فبشِّره بالجنة » ، قال أبو هريرة : فكان أولَ من لقيتُ عمرُ فقال : ما هاتان النعلان يا أبا هريرة ؟ فقلت : هاتان نعلا رسول الله ﷺ بعثنى بهما . من لقيت يشهد أن لا إله إلا الله مستيقنا بها قلبه بشرتُه بالجنة ، فضرب عمر بيده بين ثدييَّ ... الحديث .

هذه الأمور وغيرها رفع مؤاخذة الضمان فى الأموال ، والقضاء فى العبادات ، فلا يحل لأحد أن يفرق بين رجل وامرأته لأمر يخالف مذهبه وقوله الذى قلد فيه بغير حجة ، فإذا كان الرجل قد تأول وقلد من أفتاه بعدم الحنث ، فلا يحل له أن يحكم عليه بأنه حانث فى حكم الله ورسوله ، ولم يتعمد الحنث ، بل هذه فِرْية على الله ورسوله وعلى الحالف ، وإذا وصل الهوى إلى هذا الحد فصاحبه تحت الدرك ، وله مقام ، وأى مقام بين يدى الله يوم لا ينفعه شيخه ولا مذهبه ، ومن قلده ، والله المستعان .

وإذا قال الرجل لامرأته : أنت طالق ثلاثا لأجل كلامك لزيد وخروجك من بيتى ، فبان أنها لم تكلمه ، ولم تخرج من بيته ، لم تطلق . صرح به الأصحاب .

قال ابن أبى موسى فى الإرشاد : فإن قال : أنتِ طالقٌ أن دخلتِ الدار ، بنصب الألف ، والحالف من أهل اللسان ، فإن كان تقدم لها دَخول إلى تلك الدَار قبل اليمين ، طلقت فى الحال ؛ لأن ذلك للماضى من الفعل دون المستقبل ، وإن كانت لم تدخلها قبل اليمين بحال لم تطلق ، وإن دخلت الدار بعد اليمين إذا كان الحالف قصد بيمينه الفعلَ الماضى دون المستقبل ؛ لأن معنى ذلك : إن كنتِ دخلت الدار فأنت طالق ، وإن كان الحالف جاهلا باللسان ، وإنما أراد باليمين الدخول المَستقبل ، فمتى دخلت الدار بعد اليمين طلقت بما حلف به قولا واحدا ، وإن كان تقدم لها دخول الدار قبل اليمين ، فهل يحنث بالدخول الماضى أم لا ؟ على وجهين ، أصحهما لا يحنث .

والمقصود : أنه إذا عَلَّلَ الطلاق بعلة ، ثم تبين انتفاؤها ، فمذهب أحمد : أنه لا يقع بها الطلاق ، وعند شيخنا لا يشترط ذكر التعليل بلفظه ، ولا فرق عنده بين أن يطلقها لعلة مذكورة فى اللفظ أو غير مذكورة ، فإذا تبين انتفاؤها لم يقع الطلاق ، وهذا هو الذى لا يليق بالمذهب غيره ، ولا تقتضى قواعد الأئمة غيره ، فإذا قيل له : امرأتك قد شربت مع فلان ، أو باتت عنده ، فقال : اشهدوا علىَّ أنها طالق ثلاثا ، ثم علم أنها كانت تلك الليلة فى بيتها قائمة تصلى ، فإن هذا الطلاق لا يقع به قطعا وليس بين هذا وبين قوله : إن كان الأمر كذلك ، فهى طالق ثلاثا فرْق البتة ، لا عند الحالف ، ولا فى العرف ، ولا فى الشرع، فإيقاع الطلاق بهذا وهم محض؛ إذ يقطع بأنه لم يرد طلاق من ليست كذلك ، وإنما أراد طلاق من فعلت ذلك .

وقد أفتى جماعة من الفقهاء من أصحاب الإمام أحمد والشافعى ـ منهم الغزالى والقفال وغيرهما ـ الرجل يمر على المكَّاس برقيق له ، فيطالبه بمَكْسهم (١) فيقول : هم

(١) الضريبة يأخذها المكاسون ممن يدخل البلد من التجار ، وهى دراهم كانت تؤخذ من بائعى السلع فى الأسواق فى الجاهلية .

أحرار ؛ ليتخلص من ظلمه ، ولا غرض له فى عتقهم ، أنهم لا يعتقون ، وبهذا أفتينا نحن تجار اليمن ، لما قدموا منها ، ومروا على المكّاسين ، فقالوا لهم ذلك .

وقد صرح به أصحاب الشافعى فى باب الكتابة بما إذا دفع إليه العوض فقال : اذهب فأنت حر ، بناء على أنه قد سلم له العوض ، فظهر العوض مستحقا ، ورجع به عليه صاحبه أنه لا يعتق ، وهذا هو الفقه بعينه ، وصرحوا أن الرجل : لو علق طلاقَ امرأته بشرط ، فظن أن الشرط قد وقع ، فقال : اذهبى فأنت طالق ، وهو يظن أن الطلاق قد وقع بوجود الشرط ، فبان أن الشرط لم يوجد لم يقع ونص على ذلك شيخنا قدس الله روحه .

ومن هذا القبيل مالو قال : حلفت بطلاق امرأتى ثلاثا ألا أفعل كذا ، وكان كاذبا ، ثم فعله لم يحنث ، ولم تطلق عليه امرأته ، قال الشيخ فى المغنى : إذا قال : حلفت ، ولم يكن حلف ، فقال الإمام أحمد : هى كذبة ليس عليه يمين ، وعنه : عليه الكفارة ؛ لأنه أقر على نفسه والأول هو المذهب؛ لأن حكم فيما بينه وبين الله ـ تعالى ـ فإنه كذب فى الخبر به ، كما لو قال : ما صليت وقد صلى .

قلت : قال أبو بكر عبد العزيز : باب القول فى إخبار الإنسان بالطلاق واليمين كاذبا، قال فى رواية الميمونى : إذا قال : حلفت بيمينى ، ولم يكن حلف فعليه كفارة يمين ، فإن قال : قد حلفت بالطلاق ، ولم يكن حلف بها يلزمه الطلاق ، ويرجع إلى نيته فى الواحدة والثلاث .وقال فى رواية محمد بن الحكم فى الرجل يقول : قد حلفت : ولم يكن حلف : فهى كذبة ليس عليه يمين ، فاختلف أصحابنا على ثلاث طرق .

إحداها : أن المسألة على روايتين .

والثانية : وهى طريقه أبى بكر ، قال عقيب حكاية الروايتين : قال عبد العزيز فى الطلاق : يلزمه ، وفيما يكون من الأيمان لا يلزمه .

والطريقة الثالثة : أنه حيث ألزمه أراد به فى الحكم ، وحيث لم يلزمه ، بقى فيما بينه وبين الله ، وهذه الطريقة أفقه وأطرد على أصول مذهبه ، والله أعلم .

وأما مذهب مالك فى هذا الفصل، فالمشهور فيه التفريق بين النسيان والجهل والخطأ ، وبين الإكراه والعجز ، ونحن نذكر كلام أصحابه فى ذلك .

قالوا : من حلف ألا يفعل حنث بحصول الفعل عمدا أو سهوا أو خطأ ، واختار أبو القاسم السيورى ، ومَنْ تبعه من محققى الأشياخ أنه لا يحنث إذا نسى اليمين، وهذا

اختيار القاضى أبى بكر بن العربى ، قالوا : ولو أُكره لم يحنث .

تعذر فعل المحلوف عليه ، وعجز الحالف عنه

قال أصحاب مالك: من حلف على شىء ليفعلنه فحيل بينه وبين فعله فإن أجَّلَ أحلا ، فامتنع الفعل لعدم المحل وذهابه ، كموت العبد المحلوف على ضربه ، أو الحمامة المحلوف على ذبحها ، فلا حنث عليه بلا خلاف منصوص ، وإن امتنع الفعل لسبب مَنْع الشرع ، كمن حلف : ليطأن زوجته أو أمته ، فوجدها حائضا ، فقيل : لا شىء عليه .

قلت : وهذا هو الصواب ؛ لأنه إنما حلف على وطء يملكه ، ولم يقصد الوطء الذى لم يُملكه الشارعُ إياه ، فإن قصده حنث ، وهذا هو الصواب ؛ لأنه إنما حلف على وطء لا يملكه ، وهكذا فى صورة العجز الصوابُ أنه لا يحنث ، فإنه إنما حلف على شىء يدخل تحت قدرته ، ولم يلتزم فعل مالا يقدر عليه ، فلا تدخل حالة العجز تحت يمينه، وهذا بعينه قد قالوه فى المكره والناسى والمخطئ . والتفريقُ تناقض ظاهر ، فالذى يليق بقواعد أحمد وأصوله أنه لا يحنث فى صورة العجز سواء كان العجز لمنع شرعى ، أو منع كونى قدرى كما هو قوله فيما لو كان العجز لإكراه مكره ، ونصه على خلاف ذلك لا يمنع أن يكون عنده رواية مخرجة من أصوله المذكورة ، وهذا من أظهر التخريج ، فلو وطئ مع الحيض وعصى ، فهل يتخلص من الحنث ؟ فيه وجهان فى مذهب مالك وأحمد :

أحدهما : يتخلص ، وإن أثم بالوطء ، كما لو حلف بالطلاق ليشربن هذه الخمر ، فشربها ، فإنه لا تطلق عليه زوجته .

والثانى : لا يَبَرُّ ؛ لأنه إنما حلف على فعل وطء مباح ، فلا تتناول يمينه المحرَّم ، فيقال : إذا كان إنما حلف على وطء مأذون فيه شرعا لم تتناول يمينه المحرَّم ، فلا يحنث بتركه بعين ما ذكرتم من الدليل ، وهذا ظاهر . وحرف المسألة أن يمينه لم تتناول المعجوز عنه لا شرعا ولا قدرا ، فلا يحنث بتركه .

وإن كان الامتناع بمنع ظالم كالغاصب والسارق ، أو غير ظالم كالمستحق ، فهل يحنث أم لا ؟ قال أشهب : لا يحنث وهو الصواب : لما ذكر ، وقال غيره من أصحاب مالك : يحنث لأن المحل باق ، وإنما حيل بينه وبين الفعل فيه .

وللشافعى فى هذا الأصل قولان . قال أبو محمد الجُوَيْنى : ولو حلف ليشربنّ ما فى هذه الإداوة غدا ، فأريق قبل الغد بغير اختياره ، فعلى قولى الإكراه ، قال : والأولى ألا

يحنث ، وإن حَنَّثْنا المكرَه لعجزه عن الشرب وقدرة المكره على الامتناع ، فجعل الشيخ أبو محمد : العاجزَ أولى بالعذر من المكره ، وسوى غيره بينهما ، ولا ريب أن قواعد الشريعة وأصولها تشهد بهذا القول ، فإن الأمر والنهى من الشارع نظيرُ الحض والمنع فى اليمين ، وكما أن أمره ونهيه مَنوط بالقدرة ، فلا واجب مع عجز ، ولا حرام مع ضرورة، فكذلك الحض والمنع فى اليمين ، إنما هو مقيد بالقدرة .

يوضحه أن الحالف يعلم أن سرًّ نفسه أنه لم يلتزم فعلَ المحلوف عليه مع العجز عنه ، وإنما التزمه مع قدرته عليه ، ولهذا لم يحَنثْ المغلوب على الفعل بنسيان أو إكراه ، ولا مَنْ لا قصد له إليه كالمغْمَى عليه وزائل العقل ، وهذا قول جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنفية ، وهو مقتضى أصول الإمام أحمد ، وإن كان المنصوص عنه خلافه ، فإنه قال فى رواية ابنه صالح : إذا حلف أن يشرب هذا الماء الذى فى هذا الإناء ، فانصبًّ ، فقد حنث، ولو حلف أن يأكل رغيفا ، فجاء كلب فأكله ، فقد حنث ، لأن هذا لا يقدر عليه وقال فى رواية جعفر بن محمد : إذا حلف الرجلُ على غريمه ألا يفارقه حتى يستوفى منه ماله فهرب منه مخاتلة ، فإنه يحنث . وهذا وأمثاله من نصوص مبنى على قوله فى المكره والناسى والجاهل : إنه يحنث كما نص عليه ، فإنه قال فى رواية أبى الحارث :إذا حلف ألا يدخل الدار ، فحمل كُرْها فأدخل ،فإنه لا يحنث .

وكذلك نصًّ على حنث الناسى والجاهل ، فقد جعل الناسى والجاهل والمكره والعاجز بمنزلة .

ونص فى رواية أبى طالب : إذا حلف ألا يدخلَ الدارَ فحمل كُرها ، فأدخل فلا شىء عليه . وقد قال فى رواية أحمد بن القاسم : والذباب يدخل حلقَ الصائم ، والرجل يَرْمى بالشىء فيدخل حلق الآخر ، وكل أمر غلب عليه ، فليس عليه قضاء ولا غيره. وتواترت نصوصه فيمن أكل فى رمضان أو شرب ناسيا ، فلا قضاء عليه ، فقد سوّى بين الناسى والمغلوب وهذا محض القياس والفقه ، ومقتضى ذلك التسويةُ بينهما فى باب الأيمان ، كما نص عليه فى المكره ، فتخرج مسألة العاجز والمغلوب على الروايتين ، بل المغلوب والعاجز أولى بعدم الحنث من الناسى والجاهل ، كما تقدم بيانه ، وبالله التوفيق .

فصل

الأخذ بقول القائل : إن التزام الطلاق لا يلزم

المخرج السادس : أخْذه بقول من يقول : إن التزام الطلاق لا يلزمْ ولا يقع به طلاق ولا حنث ، وهذا إذا أخرجه بصيغة الالتزام كقوله : الطلاق يلزمنى ، أو لازم لى أو ثابتُ

علىَّ أو حَقٌّ على ، أو واجب علىَّ ، أو متعين على إن فعلت ، أو إن لم أفعله ، وهذا مذهب أبى حنيفة (١) . وبه أفتى جماعة من مشايخ مذهبه ، وبه أفتى القفال فى قوله : الطلاق يلزمنى ، ونحن نذكر كلامهم بحروفه ، قال صاحب الذخيرة من الحنفية : لو قال لها طلاقك علىَّ واجب أو لازم أو فرض أو ثابت ،ذكر أبو الليث خلافا بين المتأخرين .

فمنهم من قال : يقع واحدة رجعية ، نوى أو لم يَنْو .

ومنهم من قال : لا يقع ، نوى أو لم ينو .

ومنهم من قال : فى قوله : (واجب) يقع بدون النية ، وفى قوله : (لازم) لا يقع ،وإن نوى، وعلى هذا الخلاف إذا قال:إن فعلت كذا فطلاقك علىَّ واجب أو قال لازم أو ثابت ، ففعلت .

وذكر القدورى فى شرحه : أن على قول أبى حنيفة لا يقع الطلاق فى الكل ، وعند أبى يوسف: إن نوى الطلاق يقع فى الكل ، وعن محمد أنه يقع فى قوله : لازم ، ولا يقع فى قوله : واجب ، ثم ذكر من اختار من المشايخ الوقوع ، ومن اختار عدمه فقال : وكان الإمام ظهيرُ الدين المرْغِينَانى يفتى بعدم الوقوع فى الكل .

وقال القفال فى فتاويه : إذا قال : الطلاق يلزمنى ، فليس بصريح ولا كناية ، حتى لا يقع به، وإن نواه ، ولهذا القول مأخذان :

أحدهما : أن الطلاق لابد فيه من الإضافة إلى المرأة ، ولم تتحقق الإضافة هاهنا ، ولهذا لو قال : أنا منك طالق ، لم تطلق . ولو قال لها : طلقى نفسك ، فقالت : أنتَ طالق ، لم تطلق .

والمأخذ الثانى : وهو مأخذ أصحاب أبى حنيفة : أنه التزام لحكم الطلاق وحكمه لا يلزمه إلا بعد وقوعه ، وكأنه قال : فعلىَّ أن أطلقك ، وهو لو صرح بهذا لم تطلق بغير خلاف ، فهكذا المصدَر .

وسر المسألة : أن ذلك التزام لأن يطلق أو التزام لطلاق واقع ، فإن كان التزاما ؛ لأن يطلق لم تطلق ، وإن كان التزاما لطلاق واقع فكأنه قال : إن فعلت كذا فأنت طالق طلاقا يلزمنى طلقت إذا وجد الشرط ، ولمن رجح هذا أن يحيل فيه على العرف ، فإن الحالف لا يقصد إلا هذا ، ولا يقصد التزام التطليق ، وعلى هذا فيظهر أن يقال : إن نوى بذلك التزام التطليق لم تطلق ، وإن نوى وقوع الطلاق طلقت ، وهذا قول أبى يوسف ، وقول

(١) انظر فى مذهب أبى حنيفة : مختصر اختلاف العلماء (٢ / ٤٣٦) .

جمهور أصحاب الشافعي ، ومن جعله صريحا في وقوع الطلاق حكم فيه بالعُرف وغَلَبة استعمال هذا اللفظ في وقوع الطلاق ، وهذا قول أبي المحاسن الرُّوياني والوجوه الثلاثة في مذهب الشافعي ، حكاها شارح التنبيه وغيره .

وفي المسألة قولان آخران ، وهما للحنفية :

أحدهما : أنه إن قال : فالطلاق عليَّ واجب يقع ، نواه أو لم ينوه ، وإن قال : فالطلاق لي لازم لا يقع ، نواه أو لم ينوه . ووجه هذا الفرق أن قوله : لازم التزم لأن يطلق فلا تطلق بذلك ، وقوله : واجب إخبارٌ عن وجوبه عليه ، ولا يكون واجبا إلا وقد وقع . ولمن سوَّى بينهما أن يقول : هو إيجاب للتطليق وإخبار عن وقوع الطلاق ، ولا ريب أن اللفظ محتمل لهما كاحتمال قوله : الطلاق يلزمني سواء . وهذا هو الصواب ، والفرق تحكُّم .

والثاني : قول محمد بن الحسن ، وهو عكس هذا القول أن الطلاق يقع بقوله : الطلاق لي لازم، أو يلزمني، ولا يقع بقوله : هو عليَّ واجب ، وعلى هذا الخلاف قوله: إن فعلت كذا فالعتق يلزمني ، أو فعلي العتق ، أو فالعتق لازم لي أو واجب علي .

فصل
أخذه بقول أشهب

المخرج السابع: أخذُه بقول أشهب من أصحاب مالك، بل هو أفقههم على الإطلاق ، فإنه قال : إذا قال الرجل لامرأته : إن كلمت زيدا ، أو خرجتِ من بيتي بغير إذني ـ ونحو ذلك مما يكون من فعلها ـ فأنتِ طالق ، وكَلَّمتْ زيدا أو خرجَتْ من بيته تقصد أن يقع عليها الطلاق لم تطلق ، حكاه أبو الوليد بن رشد في كتاب الطلاق من كتاب المقدمات له(١) ، وهذا القول هو الفقه بعينه ولا سيما على أصول مالكِ وأحمد في مقابلة العبد بنقيض قصده ، كحِرمان القاتل ميراثه من المقتول ، وحرمان الموصى له وصية من قتله بعد الوصية ، وتوريث امرأة من طلقها في مرض موته فرارا من ميراثها ، وكما يقوله مالك وأحمد في إحدى الروايتين عنهما ، وقبلهما عمر بن الخطاب ﷺ فيمن تزوج في العدة وهو يعلم : يفرق بينهما ، ولا تحل له أبدا . ونظائر ذلك كثيرة ، فمعاقبة المرأة هاهنا

(١) كتاب المقدمات لابن رشد الجد ، المتوفى سنة (٥٢٠ هـ) ، وهو جد ابن رشد صاحب كتاب : بداية المجتهد ونهاية المقتصد .

بنقيض قصدها هو محض القياس والفقه ، ولا ينتقض هذا على أشهب بمسألة المخيَّرة ، ومن جعل طلاقها بيدها ؛ لأن الزوج قد ملَّكها ذلك وجعله بيدها بخلاف الحالف ، فإنه لم يقصد طلاقها بنفسه ، ولا جعله بيدها باليمين ، حتى لو قصد ذلك ، فقال : إن أعطيتنى ألفا فأنت طالق ، أو إن أبرأتنى من جميع حقوقك فأنتِ طالق ، فأعطته أو أبرأته طُلقت ، ولا ريب أن هذا الذى قال أشهب أفقه من القول بوقوعِ الطلاق ، فإن الزوجَ إنما قصد حضها ومنعها ، ولم يقصد تفويض الطلاق إليها ، ولا خَطَر ذلك بقلبه ، ولا قصد وقوع الطلاق عند المخالفة .

ومكان أشهب من العلم والإمامة غير مجهول . فذكر أبو عمر ابن عبد البر فى كتاب الانتقاء عن محمد بن عبد الله بن عبد الحكم ، قال : أشهب أفقه من ابن القاسم مائة مرة، وأنكر ابن كنانة ذلك ، قال : ليس عندنا كما قال محمد وإنما قاله ؛ لأن أشهب شيخه ومعلمُه . قال أبو عمر : أشهب شيخه ومعلمه ، وابن القاسم شيخهُ ، وهو أعلم بهما لكثرة مُجالسته لهما ، وأخذِه عنهما .

فصل
الحلف بالطلاق لا يلزم

المخرج الثامن : أخذُه بقول من يقول : إن الحلف بالطلاق لا يلزم ولا يقع على الحانث به طلاق ، ولا يلزمه كفارة ، ولا غيرها .

وهذا مذهب خلق من السلف والخلف ، صح ذلك عن أمير المؤمنين على بن أبى طالب ـ كرم الله وجهه . قال بعض فقهاء المالكية وأهل الظاهر ، ولا يعرف لعلى فى ذلك مخالف من الصحابة ، هذا لفظ أبى القاسم التيمى فى شرح أحكام عبد الحق ، وقاله قبله أبو محمد ابن حَزْم (١) ، وصح ذلك عن طاوس أجلّ أصحاب ابن عباس رضي الله عنهما وأفقههم على الإطلاق . قال عبد الرزاق فى مصنفه : أنبأنا ابن جُرَيج ، قال : أخبرنى ابن طاوس عن أبيه أنه كان يقول : الحلف بالطلاق ليس شيئا ، قلت : أكان يراه يمينا ؟ قال : لا أدرى ، وهذا أصح إسناد عمن هو من أجل التابعين وأفقههم ، وقد وافقه أكثر من أربعمائة عالم ممن بنى فقهه على نصوص الكتاب والسنة دون القياس ، ومن آخرهم : أبو محمد ابن حزم ، قال فى كتاب المحلَّى : مسألة اليمين بالطلاق لا يلزم ، سواء بَرَّ أو حنَثِ

(١) انظر : المحلى (٩ / ٤٧٦) مسألة (١٩٦٥) .

لا يقع به طلاق ، ولا طلاق إلا كما أمر الله تعالى ، ولا يمين إلا كما شرع الله تعالى على لسان رسوله (١) ، ثم قرر ذلك وساق اختلاف الناس فى ذلك ، ثم قال : فهؤلاء على ابن أبى طالب ـ كرم الله وجهه ـ وشريح وطاوس لا يقضون بالطلاق على من حلف به فحنث ، ولا يعرف فى ذلك لعلى ـ كرم الله وجهه ـ مخالف من الصحابة ﷺ .

قلت : أما أثر على ﷺ فرواه حماد بن سلمة ، عن حميد ، عن الحسن : أن رجلا تزوج امرأة وأراد سفرا ، فأخذه أهل امرأته ، فجعلها طالقا إن لم يبعث بنفقتها إلى شهر، فجاء الأجل ، ولم يبعث إليها بشىء ، فلما قدم خاصموه إلى على ـ فقال على كرم الله وجهه: اضطهدتموه حتى جعلها طالقا، فردها عليه ، ولا متعلق لهم بقوله : اضطهدتموه ؛ لأنه لم يكن هناك إكراه ، فإنهم إنما طالبوه بحق نفقتها فقط ، ومعلوم أن ذلك ليس بإكراه على الطلاق ولا على اليمين ، وليس فى القصة أنهم أكرهوه بالقتل أو بالضرب أو بالحبس أو أخذ المال على اليمين حتى يكون يمين مكرَه ، والسائلون لم يقولوا لعلى شيئا من ذلك البتة، وإنما خاصموه فى حكم اليمين فقط، فنزَّل على كرم الله وجهه ذلك منزلة المضطهد ، حيث لم يُرد طلاق امرأته ، وإنما أراد التخلص إلى سفره بالحلف ، فالحالف والمضطهد كل منهما لم يرد طلاقَ امرأته ، فالمضطهد محمول على الطلاق ، تكلم به ليتخلص من ضرر الإكراه، والحالف حلف به ليتوصل إلى غرضه من الحض أو المنع أو التصديق أو التكذيب، ولواختلف حال الحالف بين أن يكون مكرَها ،أو مختارا لسأله على ـ كرم الله وجهه ـ عن الإكراه وشروطه وحقيقته ، وبأى شىء أُكْرِهَ . وهذا ظاهر بحمد الله فارض للمقلد بما رضى لنفسه .

وأما أثر شريح : ففى مصنف عبد الرزاق ، عن هشام بن حسان ، عن محمد بن سيرين ، عن شريح : أنه خوصم إليه فى رجل طلق امرأته إن أحدث فى الإسلام حدَثا فاكترى بغلا إلى حمَّام أعْينَ (٢) ، فتعدى به إلى أصْبهانَ فباعه ، واشترى به خمرا ، فقال شُريح : إن شئتم شهدتم عليه أنه طلقها ، فجعلوا يرددون عليه القصة ويردد عليهم ، فلم يره حَدثا . ولا متعلق لقول الراوى ـ إما محمد ، وإما هشام ـ فلم يَره حَدَثا ، فإنما ذلك ظنٌ منه . قال أبو محمد : وأى حدث أعظم ممن تعدى من حمام أعين وهو على مسيرة أميال يسيرة من الكوفة إلى أصْبهان ثم باع بغل مسلم ظالما ، واشترى به خمرا .

قلت : والظاهر أن شريحا لما ردَّت عليه المرأة ظن من شاهد القصة أنه لم يَر ذلك

(١) انظر : المحلى (٩ / ٤٧٦) المسألة السابقة نفسها .
(٢) موضع بالكوفة منسوب إلى أعين مولى سعد بن أبى وقاص .

حدثا ، إذ لو رآه حَدثا لأوقع عليها الطلاق ، وشرَيح إنما ردَّها ؛ لأنه علم أنه لم يقصد طلاق امرأته ، وإنما قصد اليمين فقط ، فلم يلزمه بالطلاق ، فقال الراوى فيهم : فلم ير ذلك حدثا ، وشريح أفقه فى دين الله ألا يرى مثلَ هذا حدثا .

وممن روى عنه عدم وقوع الطلاق على الحالف إذا حنث عكرمةُ مولى ابن عباس ، كما ذكره سُنيد بن داود فى تفسيره فى أول سورة النور عنه بإسناده : أنه سئل عن رجل حلف بالطلاق أنه لا يكلم أخاه ، فكلمه ، فلم يَرَ ذلك طلاقا ، ثم قرأ : ﴿ **وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ** ﴾ [البقرة : ١٦٨] .

ومن تأمل المنقول عن السلف فى ذلك ، وجده أربعة أنواع : صريح فى عدم الوقوع، وصريح فى الوقوع ، وظاهر فى عدم الوقوع ، وتوقف عن الطرفين .

فالمنقول عن طاوس وعكرمة : صريح فى عدم الوقوع .

وعن على عليه السلام وشُريح : ظاهر فى ذلك .

وعن ابن عينة : صريح فى التوقف .

وأما التصريح بالوقوع ، فلا يؤثر عن صحابى واحد إلا فيما هو محتمل لإرادة الوقوع عند الشرط كالمنقول عن أبى ذر ، بل الثابت عن الصحابة عدم الوقوع فى صورة العتق الذى أولى بالنفوذ من الطلاق ، ولهذا ذهب إليه أبو ثور ، وقال : القياس أن الطلاق مثله إلا أن تجمع الأمة عليه ، فتوقف فى الطلاق لتوهم الإجماع ، وهذا عذُر أكثر الموقعين للطلاق ، وهو ظنهم أن الأجماع على الوقوع مع اعترافهم أنه ليس فى الكتاب والسنة والقياس الصحيح ما يقتضى الوقوع ، وإذا تبين أنه ليس فى المسألة إجماع تبين أن لا دليل أصلا يدل على الوقوع . والأدلة الدالة على عدم الوقوع فى غاية القوة والكثرة . وكثير منها لا سبيل إلى دفعه ، فكيف يجوز معارضتها بدعوى إجماع قد عُلم بطلانُه قطعا ، فليس بأيدى الموقعين آيةٌ من كتاب أو سنة ، ولا أثر عن رسول ﷺ ولا عن أصحابه ، ولا قياس صحيح .

والقائلون بعدم الوقوع لو لم يكن معهم إلا الاستصحاب الذى لا يجوز الانتقال عنه إلا لما هو أقوى منه ، لكان كافيا ، فكيف ومعهم الأقيسة التى أكثرها من باب قياس الأولى والباقى من القياس المساوى ، وهو قياس النظير على نظيره والآثار والعمومات والمعانى الصحيحة والحِكَمُ والمناسبات التى شهد لها الشرع بالاعتبار ما لم يدفعهم منازعوهم عنهم بحجة أصلا ؟ وقولهم : وسَط بين قولين متباينين غاية التباين :

أحدهما : قول من يعتبر التعليق ، فيوقع به الطلاق على كل حال ، سواء كان تعليقا قَسَميا يقصد به الحالف منع الشرط والجزاء ، أو تعليقا شرْطيا يقصد به حصول الجزاء عند حصول الشرط .

والثانى : قول من يقول : إن هذا التعليق كله لغوٌ لا يصح بوجه ما ، ولا يقع الطلاق به البتة ؛ كما سنذكره فى المخرَج الذى بعد هذا إن شاء الله . فهؤلاء توسطوا بين الفريقين ، وقالوا : يقع الطلاق فى صورة التعليق المقصود به وقوع الجزاء ، ولا يقع فى صورة التعليق القسمى ، وحجتهم قائمة على الفريقين ، وليس لأحد منهما حجة صحيحة عليهم ، بل كل حجة صحيحة احتج بها الموقعون فإنما تدل على الوقوع فى صورة التعليق المقصود ، وكل حجة احتج بها المانعون صحيحة ، فإنما تدل على عدم الوقوع فى صورة التعليق القسمى ، فهم قائلون بمجموع حجج الطائفتين ، وجامعون للحق الذى مع الفريقين ، ومعارضون قول كل من الفريقين وحججهم بقول الفريق الآخر وحججهم .

فصل

الطلاق المعلق بالشرط لا يقع

المخرج التاسع : أخْذه بقول من يقول : إن الطلاق المعلق بالشرط لا يقع ، ولا يصح تعليق الطلاق ، كما لا يصح تعليق النكاح ، وهذا اختيار أبى عبد الرحمن أحمد بن يحيى ابن عبد العزيز الشافعى أحد أصحاب الشافعى الأجلة أو أجلهم ، وكان الشافعى يجله ويكرمه ويكنيه ويعظمه ، وأبو ثور ، وكانا يكرمانه ، وكان بصره ضعيفا ، فكان الشافعى يقول : لا تدفعوا إلى أبى عبد الرحمن الكتاب يعارض به ، فإنه يخطئ .

وذكره أبو إسحاق الشيرازى فى طبقات أصحاب الشافعى ، ومحل الرجل من العلم والتضلُّع منه لا يُدفع، وهو فى العلم بمنزلة أبى ثور فى تلك الطبقة ، وكان رفيقَ أبى ثور، وهو أجلّ من جميع أصحاب الوجوه من المنتسبين إلى الشافعى ، فإذا نزل بطبقته إلى طبقة أصحاب الوجوه ، كان قوله وجها ، وهو أقل درجاته .

وهذا مذهب لم ينفرد به ، بل قد قال به غيره من أهل العلم .

قال أبو محمد ابن حزم فى المحلَّى: والطلاق بالصفة عندنا ، كما هو الطلاق باليمين، كل ذلك لا يلزم ، وبالله التوفيق ، ولا يكون طلاقا إلا كما أمر الله ـ تعالى ـ وعلمه ، وما عداه فباطل ، وتَعَد لحدود الله ـ تعالى .

وهذا القول ، وإن لم يكن قويا فى النظر ، فإن الموقعين للطلاق لا يمكنهم إبطاله البتة لتناقضهم ، وكان أصحابه يقولون لهم : قولنا فى تعليق الطلاق بالشرط ، كقولكم فى تعليق الإبراء أو الهبة والوقف والبيع والنكاح سواء ، فلا يمكنكم البتة أن تفرقوا بين ما صح تعليقه من عقود التبرعات والمعاوضات والإسقاطات بالشروط وما لا يصح تعليقه ، فلا تبطلوا قول منازعيكم فى صحة تعليق الطلاق بالشرط بشىء إلا كان هو بعينه حجة عليكم فى إبطال قولكم فى منع صحة تعليق الإبراء والهبة والوقف والنكاح ، فما الذى أوجب إلغاء هذا التعليق وصحة ذلك التعليق ؟ فإن فرقتم بالمعاوضة وقلتم : إن عقود المعاوضات لا تقبل التعليق بخلاف غيرها انتقض عليكم طَرْدا بالجعالة ، وعكسا بالهبة والوقف ، فانتقض عليكم الفرق طردا وعكْسا .

وإن فرقتم بالتمليك والإسقاط ، فقلتم : عقود التمليك لا تقبل التعليق بخلاف عقود الإسقاط انتقض أيضا طرده بالوصية وعكسه بالإبراء فلا طرد ولا عكس ، وإن فرقتم بالإدخال فى ملكه والإخراج عن ملكه ، فصححتم التعليق فى الثانى ، دون الأول انتقض أيضاً فَرْقكم ، فإن الهبة والإبراء إخراجٌ من ملكه ، ولا يصح تعليقهما عندكم .

وإن فرقتم بما يحتمل الغَرر وما لا يحتمله فما يحتمل الغرر والأخطار يصح تعليقه بالشرط كالطلاق والعتق والوصية ، وما لا يحتمله لا يصح تعليقه كالبيع والنكاح والإجارة انتقض عليكم بالوكالة ، فإنها لا تقبل التعليق عندكم ، وتحتمل الخطر ؛ ولهذا يصح أن يوكله فى شراء عبد ، ولا يذكر قدره ، ولا وصفه ، ولا سنَّه ، ولا ثمنه ، بل يكفى ذكْرُ جنسه فقط، أو أن يوكله فى شراء دار ، ويكتفى بذكر محلها وسكنها فقط ، وأن يوكله فى التزوج بامرأة فقط ولا يزيد على كونها امرأة ولا يذكر له جنس مهرها ولا قدره ولا وصفه، وأى خطر فوق هذا ، ومع ذلك منعتم من تعليقها بالشرط .

وطَردُ هذا الفرق يوجب عليكم صحةَ تعليق النكاح بالشرط ، فإنه يحتمل من الخطر ما لا يحتمل غيره من العقود ، فلا يشترط فيه رؤية الزوجة ولا صفتها ولا تعيين العوض جنسا ولا قدرا ولا وصفا ، ويصح مع جهالته وجهالة المرأة ، ولا يعلم عقد يحتمل من الخطر ما يحتمله ، فهو أولى بصحة التعليق من الطلاق والعتاق إن صح هذا الفرق .

وقد نص الشافعى على صحة تعليقه فيما لو قال : إن كانت جاريتى ولدت بنتا ، فقد زوجتكها وهذا ـ وإن لم يكن تعليقا على شرط مستقبل ـ فليس بمنزلة قوله : متى ولدت جارية ، فقد زوجتكها ؛ لأن هذا فيه خطر ليس فى صورة النص ، وهذا فرق صحيح ، ولكن لم يوفوه حقه ولم يطرد فقهه ، فلو قال : إن كان أبى مات وورثت منه هذا المتاع،

فقد بعتكه أبطلتموا ، وقلتم : هو بيع معلَّق على شرط ، والبطلانُ هاهنا فى غاية البعد من الفقه ولا معنى تحته ، ولا خطر هناك ، ولا غَرَر البتة ، وقد نص الإمام أحمد على صحة تعليق النكاح على الشرط ، قال صاحب المستوعب : وأما إذا علق انعقاد النكاح على شرط مثل أن يقول : زوجتك إذا جاء رأس الشهر ، أو إذا رضيت أمها ، ففيه روايتان : إحداهما : يبطل النكاح من أصله ، والأخرى : يصح .

وذكر فى هذا الفصل أنه إذا تزوجها بشرط الخيار ، وإن جاءها بالمهر إلى وقت كذا ، وإلا فلا نكاح بينهما ، ففيه روايتان : إحداهما : يبطل النكاح من أصله ، والثانية : يبطل الشرط ، ويصح العقد . نص عليه فى رواية الأثرم ، وقد ذكر القاضى روايةً عنه : أنه إذا تزوجها بشرط الخيار ، يصح العقد والشرط جميعا .

فصار عنه ثلاثُ روايات : صحة العقد والشرط ، وبطلانهما وصحة العقد وفساد الشرط . لكن هذا فيما إذا اشترط الخيار ، أو إن جاءها بالمهر إلى وقت كذا ، وإلا فلا نكاح بينهما . وإما إذا قال : زوجتك إن رضيت أمها ، فنصَّ على صحة العقد إذا رضيت أمها ، وقال : هو نكاح .

وقال فى رواية عبد الله وصالح وحنبل : نكاحُ المتعة حرامٌ ، وكل نكاح فيه وقت أو شرط فاسد .

والمقصود أن المفرقين بين ما يقبل التعليق بالشروط وما لا يقبل إلى الآن ، لم يستقر لهم ضابط فى الفرق ، فمن قال من أهل الظاهر وغيرهم : إن الطلاق لا يصح تعليقه بالشرط ، لم يتمكن من الرد عليه مَنْ قولُه مضطربٌ فيما يعلَّق وما لا يعلَّق ، ولا يردُ عليه بشىء إلا تمكن من رده عليهم بمثله أو أقوى منه . وإن ردوا عليه بمخالفته لآثار الصحابة ردًّ عليهم بمخالفة النصوص المرفوعة فى صور عديدة قد تقدم ذكر بعضها ، وإن فرقوا طالبهم بضابط ذلك أولا ، وبتأثير الفرق شرعا ، ثانيا : فإن الوصف الفارق لا بد أن يكون مؤثرا كالوصف الجامع ، فإنه لا يصح تعليق الأحكام جمعا وفرقا بالأوصاف التى لا يُعْلم أن الشارع اعتبرها ، فإنه وَضْعُ شرعٍ لم يأذن به الله .

وبالجملة ، فليس بطلانُ هذا القول أظهرَ فى الشريعة من بطلان التحليل ، بل العلم بفساد نكاح التحليل أظهرُ من العلم بفساد هذا القول ، فإذا جاز التقرير على التحليل ، وترك إنكاره مع ما فيه من النصوص والآثار التى اتفق عيها أصحاب رسول الله ﷺ على المنع منه ولعن فاعله وذمه ، فالتقرير على هذا القول أجود وأجوز . هذا ما لا يستريب فيه عالم منصف ، وإن كان الصواب فى خلاف القولين جميعا ، ولكن أحدهما أقل خطأ

وأقرب إلى الصواب ، والله أعلم .

فصل

مخرج زوال السبب

المخرج العاشر : مخرج زوال السبب ، وقد كان الأَوْلَى تقديمه على هذا المخرج لقوته وصحته ، فإن الحكم يدور مع علته وسببه وجودا وعدما .

ولهذا إذا علق الشارعُ حكما بسبب أو علة زال ذلك الحكم بزوالهما كالخمر ، علق بها حكم التنجيس ووجوب الحد لوصف الإسكار ، فإذا زال عنها وصارت خلا زال الحكم .

وكذلك وصف الفِسق عُلق عليه المنعُ من قبول الشهادة والرواية ، فإذا زال الوصف زال الحكم الذى علق عليه .

وكذلك السَّفه والصِّغر والجنون والإغماء تزول الأحكام المعلقة عليها بزوالها والشريعةُ مبنية على هذه القاعدة .

حكم الحالف على أمر لا يفعله لسبب فزال السبب

فهكذا الحالف إذا حلف على أمر لا يفعله لسبب ، فزال السبب لم يحنث بفعله ؛ لأن يمينه تعلقت به لذلك الوصف فإذا زال الوصف زال تعلُّق اليمين . فإذا دعى إلى شراب مُسكر ليشربه فحلف ألا يشربه ، فانقلب خلا فشربه لم يحنث ، فإن مَنْعَ نفسه منه نظيرُ منع الشارع ، فإذا زال منع الشارع بانقلابه خلا وجب أن يزول منع نفسه بذلك ، والتفريق بين الأمرين تحكُّم محض لا وجه له .

فإذا كان التحريم والتنجيس ووجوب الإراقة ووجوب الحد ، وثبوت الفسق قد زال بزوال سببه فما الموجب لبقاء المنع فى صورة اليمين وقد زال سببه ؟ وهل يقتضى محضُ الفقه إلا زوال حكم اليمين ؟

يوضحه : أن الحالف يعلم من نفسه أنه لم يمنعها من شرب غير المسكر ، ولم يخطر بباله ، فإلزامه ببقاء حكم اليمين ، وقد زال سببها إلزام بما لم يلتزمه هو ، ولا ألزمه به الشارع .

وكذلك لو حلف على رجل ألا يقبل له قولا ولا شهادة لما يعلم من فسقه ، ثم تاب

وصار من خيار الناس ، فإنه يزول حكم المنع باليمين كما يزول حكم المنع من ذلك بالشرع.

وكذلك إذا حلف ألا يأكل هذا الطعام ، أو لا يلبس هذا الثوب ، أو لا يكلم هذه المرأة ولا يطأها ، لكونه لا يحل له ذلك ، فملَكَ الطعام والثوبَ وتزوج المرأة ، فأكل الطعامَ ، ولبس الثوب ، ووطئ المرأة لم يحنث لأن المنعَ بيمينه كالمنع بمنع الشارع ، ومنعُ الشارع يزول بزوال الأسباب التى ترتب عليها المنع ، فكذلك منع الحالف .

وكذلك إذا حلف : لا دخلتُ هذه الدارَ ، وكان سبب يمينه أنها تُعمل فيها المعاصى ، وتُشرب الخمر ، فزال ذلك ، وعادت مَجْمعا للصالحين وقراءة القرآن والحديث ،أو قال : لا أدخل هذا المكان لأجل ما أرى فيه من المنكر ، فصار بيتا من بيوت الله ، تقام فيه الصلوات لم يحنث بدخوله .وكذلك إذا حلف : لا يأكل لفلان طعاما ، وكان سبب اليمين أنه يأكل الربا ، ويأكل أموالَ الناس بالباطل ، فتاب وخرج من المظالم ، وصار طعامه من كَسْبِ يده أو تجارة مباحة لم يحنث بأكل طعامه ، ويزول حكم منع اليمين ، كما يَزول حكم منع الشارع .

وكذلك لو حلف : لا بايعتُ فلانا ، وسببُ يمينه كونه مفلسا أو سفيها فزال الإفلاس والسفَه ، فبايعه لم يحنث . وأضعاف أضعاف هذه المسائل ، كما إذا اتهم بصحبة مريب ، فحلف : لا أصاحبه ، فزالت الريبة ، وخلفها ضدُّها ، فَصَاحَبَه لم يحنث .

وكذلك لو حلف المريض : لا يأكل لحما أو طعاما ، وسبب بيمينه كونه يزيد فى مرضه، فصح ، وصار الطعام نافعا له ، لم يحنث بأكله ، وقد صرح الفقهاء بمسائل من هذا الجنس .

فمنها : لو حلف لوالٍ ألا أفارق البلد إلا بإذنك ، فَعُزِلَ ، ففارق البلد بغير إذنه لم يحنث .

ومنها : لو حلف على زوجته : لا تخرجين من بيتى إلا بإذنى ، أو على عبده لا يخرج إلا بإذنه ، ثم طلق الزوجة ، وأعتق العبد ، فخرجا بغير إذنه لم يحنث ، ذكره أصحاب الإمام أحمد . قال صاحب المغنى: لأن قرينة الحال تنقل حكم الكلام إلى نفسها ، وهو يملك منع الزوجه والعبد مع ولايته عليهما ، فكأنه قال : ما دمتما فى ملكى ، ولأن السبب يدل على النية فى الخصوص كدلالته عليها فى العموم ، وكذلك لو حلف لقاضٍ ألا أرى منكرا إلا رفعته إليك ، فعزل لم يحنث بعدم الرفع إليه بعد العزل ، وكذلك إذا حلف

لامرأته : ألا أبيت خارج بيتك أو خارج هذه الدار ، فماتت أو طلقها لم يحنث إذا بات خارجها ، وكذلك إذا حلف على ابنه ألا يبيت خارج البيت لخوفه عليه من الفسّاق لكونه أمردَ ، فالتحى ، وصار شيخا لم يحنث بمبيته خارج الدار .

وهذا كله مذهب مالك وأحمد ، فإنهما يعتبران النية فى الأيمان وبساط اليمين وسببها وما هيَّجَها ، فيحملان اليمين على ذلك .

وقال أبو عمر ابن عبد البر فى كتاب الأيمان من كتابه الكافى فى مذهب مالك : والأصل فى هذا الباب : مراعاة ما نواه الحالف ، فإن لم تكن له نية نظر إلى بساط قصته، وما أثاره على الحلف ، ثم حكم عليه بالأغلب من ذلك فى نفوس أهل وقته .

وقال صاحب الجواهر : المقتضيات للبر والحنث أمور :

الأول : النية إذا كانت مما يصلح أن يراد اللفظ بها ، سواء كانت مطابقة له أو زائدة فيه أو ناقصة عنه بتقييد مطلقه وتخصيص عامه .

الثانى : السبب المثير لليمين يتعرف منه ، ويعبر عنه بالبساط أيضا ، وذلك أن القاصد لليمين لا بد أن تكون له نية ، وإنما يذكرها فى بعض الأوقات وينساها فى بعضها ، فيكون المحرك على اليمين ـ وهو البساط ـ دليلا عليها ، لكن قد يظهر مقتضى المحرك ظهورا لا إشكال فيه ، وقد يخفى فى بعض الحالات ، وقد يكون ظهوره وخفاؤه بالإضافة .

وكذلك أصحاب الإمام أحمد ، صرحوا باعتبار النية ، وحَمْلِ اليمين على مقتضاها ، فإن عدمت رجع إلى سبب اليمين وما هيَّجها ، فحمل اللفظ عليه ؛ لأنه دليل على النية ، حتى صرح أصحاب مالك فيمن دفن مالا ، ونسى مكانه فبحث عنه ، فلم يجده ، فحلف على زوجته أنها هى التى أخذته ،ثم وجده لم يحنث . قالوا : لأن قصده ونيته إنما هو إن كان المال قد ذهب ، فأنتِ التى أخذْتِه ، فتأملْ كيف جعلوا القصد والنية فى قوة الشرط وهذا هو محض الفقه .

ونظيرُ هذا : ما لو دُعِى إلى طعام ، فظنه حراما ، فحلف : لا أطعمه ، ثم ظهر أنه حلال لا شبهةَ فيه ، فإنه لا يحنث بأكله لأن يمينه إنما تعلقت به إن كان حراما ، وذلك قصده .

ومثله : لو مَرَّ به رجل فسلم عليه ، فحلف لا يرد عليه السلام لظنه أنه مبتدع أو ظالم أو فاجر ، فظهر أنه غير ذلك الذى ظنه لم يحنث بالرد عليه .

ومثله : لو قدمت له دابة ليركبها ، فظنها قَطوفا أو جَموحا (١) أو متعسرة الركوب ، فحلف : لا يركبها ، فظهرت له بخلاف ذلك ، لم يحنث بركوبها .

وقال أبو القاسم الخِرَقى فى مختصره : ويرجع فى الأيمان إلى النية ، فإن لم يَنْوِ شيئا رجع إلى سبب اليمين وما هيَّجَها .

وقال أصحاب الإمام أحمد : إذا دعى إلى غداء فحلف : ألا يتغدَّى ، أو قيل له : اقعد ، فحلف ألا يقعدَ ، اختصت يمينه بذلك الغداء ، وبالقعود فى ذلك الوقت ؛ لأن عاقلا لا يقصد ألا يتغدَّى أبدا ،ولا يقعد أبدا.

ثم قال صاحب المغنى : إن كان له نية ، فيمينه على ما نوى ، وإن لم تكن له نية،فكلام أحمد يقتضى روايتين :

إحداهما : أن اليمين محمولة على العموم ؛ لأن أحمد سئل عن رجل حلف : ألا يدخل بلدا لظلم رآه فيه ؛ فزال الظلم .قال أحمد : النذر يوفى به ، يعنى : لا يدخله ، ووجه ذلك : أنَّ لفظ الشارع إذا كان عاماً لسبب خاص وجب الأخذ بعموم اللفظ ، دون خصوص السبب ، كذلك يمين الحالف . ونازعه فى ذلك شيخنا ، فقال : إنما منعه أحمد من دخول البلد بعد زوال الظلم ؛ لأنه نذر لله ألا يدخلها ، وأكد نذره باليمين ، والنذر قربة ، فقد نذر التقرب إلى الله بهجران ذلك البلد ؛ فلزمه الوفاء بما نذره . هذا هو الذى فهمه الإمام أحمد ، وأجاب به السائل حيث قال : النذر يوفى به ، ولهذا منع النبى ﷺ المهاجرين من الإقامة بمكة بعد قضاء نُسكهم فوق ثلاثة أيام ؛ لأنهم تركوا ديارهم لله ، فلم يكن لهم العود فيها ، وإن زال السبب الذى تركوها لأجله ، وذلك نظير مسألة ترك البلد للظلم والفواحش التى فيه إذا نذره الناذر ، فهذا سِرُّ جوابه ، وإلا فمذهبه الذى عليه نصوصُه وأصوله اعتبار النيةَ ،والسبب فى اليمين وحمل كلام الحالفين على ذلك ، وهذا فى نصوصه أكثر من أن يذكر فلينظر فيها .

وأما مذهب أصحاب أبى حنيفة ، فقال فى كتاب الذخائر فى كتاب الأيمان (الفصل السادس فى تقييد الأيمان المطلقة بالدلالة) : إذا أرادت المرأة الخروج من الدار ، فقال الزوج : إن خرجتِ من الدار ، فأنتِ طالق ، فجلست ساعة ثم خرجت ، لا تطلَّق .

وكذلك لو أراد رجل أن يضربه، فحلف آخر ، ألا يضربه ، فهذا على تلك الضربة ، حتى لو مكث ساعة ثم ضربه لا يحنث ، ويسمى هذا : يمين الفور . وهذا لأن الخَرْجة التى قَصَد والضربة التى قصد هى المقصودة بالمنع منها عرفا وعادةً ، فيتعين ذلك بالعرف والعادة .

---

(١) القطوف : الضيقة المشى . والجموح : التى تعصى أمر صاحبها .

وإذا دخل الرجل على الرجل ؛ فقال : تعالَ تغدَّ معى ، فقال : والله لا أتغدى ، فذهب إلى بيته وتغدى مع أهله ، لا يحنث .

وكذلك إذا قال الرجل لغيره : كلْ مع فلان ، فقال : والله لا آكل ، ثم ذكر تقرير ذلك بأنه جواب لقول الآمر له ، والجواب كالمعاد فى السؤال ، فإنه يتضمن ما فيه . قال: وليس كابتداء اليمين ؛ لأن كلامه لم يخرج جوابا بالتقييد ، بل خرج ابتداء ، وهو مطلَق عن القيد ، فينصرف إلى كل غداء . قال : وإذا قال لغيره : كلم لى زيدا اليوم فى كذا ، فقال : والله لا أكلمه ، فهذا يختص باليوم ؛ لأنه خرج جوابا عن الكلام السابق ، وعلى هذا إذا قال له : ايتنى اليوم، فقال : امرأته طالق إن أتاك . وقد صرح أصحاب أبى حنيفة بأن النية تعمل فى اللفظ لتعيين ما احتمله اللفظ ؛ فإذا تعين باللفظ ، ولم يكن اللفظ محتملا لما نوى لم تؤثر النية فيه ، فإنه حينئذ يكون الاعتبار بمجرد النية ، ومجردُ النية لا أثر لها فى إثبات الحكم ، فإذا احتملها اللفظُ فعيَّنت بعضَ محتملاته أثرت حينئذ . قالوا : ولهذا لو قال : إن لبستِ ثوبا أو أكلتِ طعاما أو شربتِ شرابا ، أو كلمت امرأة ، فامرأته طالق ، ونوى ثوبا أو طعاما أو شرابا أو امرأة معيَّنا دُيِّنَ فيما بينه وبين الله ، وقُبلت نيته بغير خلاف ، ولو حذف المفعول ، واقتصر على الفعل ؛ فكذلك عند أبى يوسف فى رواية عنه والخصَّاف ،وهو قول الشافعى وأحمد ومالك .

والمقصود : أن النية تؤثر فى اليمين تخصيصا وتعميما وإطلاقا وتقييدا ، والسببُ يقوم مقامَها عند عدمها ، ويدل عليها فيؤثر ما يؤثره ، وهذا هو الذى يتعين الإفتاء به ، ولا يحمل الناس على ما يقطع أنهم لم يريدوه بأيمانهم ، فكيف إذا عُلم قطعا أنهم أرادوا خلافه ، والله أعلم .

والتعليل يجرى مجرى الشرط ، فإذا قال : أنت طالق لأجل خروجك من الدار فبان أنها لم تخرج ، لم تطلق قطعا ، صرح به صاحب الإرشاد (١) ، فقال : وإن قال : أنتِ طالق أنْ دخلت الدار بنصب الألف ، والحالف من أهل اللسان ، ولم يتقدم لها دخول قبلَ اليمين بحال لم تطلق ، ولم يذكر فيه خلافا ، وقد قال الأصحاب وغيرهم : إنه إذا قال : أنتِ طالق ، وقال : أردت الشرط دُيِّن . فكذلك إذا قال : لأجل كلامك زيدا أو خروجك من دارى بغير إذنى ، فإنه يُديَّن ، ثم إن تبين أنها لم تفعل ، لم يقع الطلاق ، ومن أفتى بغير هذا فقد وهم على المذهب ، والله أعلم .

---

(١) صاحب الإرشاد : هو أبو الوفاء ابن عقيل الحنبلى المتوفى سنة (٥١٣ هـ) ، وعند الحنابلة أيضا كتاب الإرشاد فى فروع الحنبلية ، وهو للشيخ أبى على محمد بن أحمد بن محمد الهاشمى .
انظر : كشف الظنون (١ / ٦٩ ، ٧١) .

فصل
خلع اليمين

المخرج الحادى عشر : خلع اليمين عند من يجوزه كأصحاب الشافعى وغيرهم ، وهذا وإن كان غير جائز على قول أهل المدينة ، وقول الإمام أحمد وأصحابه كلهم ، فإذا دعت الحاجة إليه أو إلى التحليل ، كان أولى من التحليل من وجوه عديدة :

أحدها : أن الله ـ تعالى ـ شرع الخُلْع رفعا لمفسدة المشاقَّة الواقعة بين الزوجين وتخلص كل منهما من صاحبه ، فإذا شرع الخلع رفعا لهذه المفسدة التى هى بالنسبة إلى مفسدة التحليل كتَفْلة فى بحر ، فتسويغه لدفع مفسدة التحليل أولى .

يوضحه الوجه الثانى : أن الحيل المحرمة إنما مُنِعَ منها لما تتضمنه من الفساد الذى اشتملت عليه تلك المحرمات التى يتحيل عليها بهذه الحيل ، وأما حيلة ترفع مفسدةً ـ هى من أعظم المفاسد ـ فإن الشارع لا يحرمها .

يوضحه الوجه الثالث : أن هذه الحيلة تتضمن مصلحة بقاء النكاح ، المطلوب للشارع بقاؤه ، ودفع مفسدة التحليل التى بالغ الشارع كل المبالغة فى دفعه والمنع منه ، ولعن أصحابه ، فحيلة تُحَصِّلُ المصلحةَ المطلوبَ إيجادُها ، وتدفع المفسدة المطلوب إعدامُها لا يكون ممنوعا منها .

الوجه الرابع : أن ما حرمه الشارع فإنما حرمه لما يتضمنه من المفسدة الخالصة أو الراجحة ، فإذا كانت مصلحة خالصة أو راجحة لم يحرمه البَتة ،وهذا الخلع مصلحته أرجح من مفسدته .

الوجه الخامس : أن غاية ما فى هذا الخلع اتفاق الزوجين ورضاهما بفسخ النكاح بغير شِقَاق واقع بينهما ، وإذا وقع الخلع من غير شقاق صح ، وكان غايته الكراهية لما فيه من مفسدة المفارقة ، وهذا الخلع أُريد به لَمُّ شعثِ النكاح بحصول عقد بعده ، يتمكن الزوجان فيه من المعاشرة بالمعروف ، وبدونه لا يتمكنان من ذلك ؛ بل إما خرابُ البيت ، وفراق الأهل، وإما التعرض للعنة من لا يقوم للعنته شيء ، وإما التزام ما حلف عليه ، وإن كان فيه فساد دنياه وأخراه ، كما إذا حلف : ليقتلنَّ ولده اليوم ، أو ليشرَبَنَّ هذا الخمر ، أو ليطأنَّ هذا الفرجَ الحرام ، أو حلف : أنه لا يأكل ولا يشرب ولا يستظل بسقف ، ولا يعطى فلانا حقه، ونحو ذلك . فإذا دار الأمر بين مفسدة التزام المحلوف عليه ، أو مفسدة الطلاق ، وخراب البيت وشَتات الشمل ، أو مفسدة التزام لعنة الله بارتكاب التحليل ،

وبين ارتكاب الخُلْع المخلص من ذلك جميعه ، لم يخفَ على العاقل أى ذلك أولى .

الوجه السادس: أنهما لو اتفقا على أن يطلقها من غير شقاق بينهما ،بل ليأخذ غيرها ، لم يمنع من ذلك ، فإذا اتفقا على الخلع ليكون سببا إلى دوام اتصالهما ، كان أولى وأحرى .

يوضحه الوجه السابع : أن الخلع إن قيل : إنه طلاق ، فقد اتفقا على الطلاق بعوض لمصلحة لهما فى ذلك ، فما الذى يحرمه ؟ وإن قيل : إنه فسْخ ، فلا ريب أن النكاح من العقود اللازمة ، والعقدُ اللازم إذا اتفق المتعاقدان على فسخه ورفعه لم يمنعا من ذلك إلا أن يكون العقد حقا لله ، والنكاح محض حقهما ، فلا يمنعان من الاتفاق على فسخه .

الوجه الثامن : أن الآية اقتضت جوازَ الخلع إذا خاف الزوجان ألا يقيما حدود الله ، فكان الخلع طريقا إلى تمكنهما من إقامة حدود الله ، وهى حقوقه الواجبة عليهما فى النكاح، فإذا كان الخلع مع استقامة الحال طريقا إلى تمكنهما من إقامة حدوده التى تعطل ـ ولا بد ـ بدون الخلع ، تعين الخلع حينئذ طريقا إلى إقامتها .

فإن قيل : لا يتعين الخلع طريقا بل هاهنا طريقان آخران : أحدهما : مفارقتهما . والثانى : عدم إلزام الطلاق بالحنث إذا أخرجه مخرَج اليمين ، إما بكفارة أو بدونها ، كما هى ثلاثة أقوال للسلف معروفة ، صرح بها أبو محمد ابن حزم وغيره ؟

قيل : نعم هذان طريقان ، ولكن إذا أُحكِم سدُّهما غاية الإحكام ، ولم يمكنه سلوكُ أحدهما وأيهما سلك ترتب عليه غاية الضرر فى دينه ودنياه ، لم يُحَرم عليه ـ والحالة هذه ـ سلوكُ طريق الخُلْع ، وتعين فى حقه طريقان : إما طريق الخلع ، وإما سلوك طريق أرباب اللعنة . وهذه المواضع وأمثالها لا تحتملها إلا العقول الواسعة التى لها إشراف على أسرار الشريعة ومقاصدها وحِكَمها . وأما عقل لا يتسع لغير تقليد مَن اتفق له تقليده ، وترك جميع أقوال أهل العلم لقولِه ، فليس الكلام معه .

الوجه التاسع : أن غاية ما منع المانعون من صحة هذا الخلع ، أنه حيلة ، والحيلُ باطلة ، ومنازعوهم ينازعونهم فى كلتا المقدمتين ، فيقولون : الاعتبار فى العقود بصورها دون نياتها ومقاصدها ، فليس لنا أن نسأل الزوج إذا أراد خلع امرأته : ما أردت بالخلع ؟ وما السبب الذى حملك عليه ؟ هل هو المشاقة ، أو التخلص من اليمين ؟ بل نُجرى حكم التخالع على ظاهره ، ونكل سرائر الزوجين إلى الله .

قالوا : ولو ظهر لنا قصد الحيلة فالشأن فى المقدمة الثانية ، فليس كلُّ حيلةٍ باطلة محرمة ، وهل هذا الفصل الطويل الذى نحن فيه إلا فى أقسام الحيل ؟ !

والحيلة المحرَّمة الباطلة هى التى تتضمن تحليل ما حرمه الله ، أو تحريم ما أحله الله ، أو إسقاط ما أوجبه ، وأما حيلة تتضمن الخلاصَ من الآصار والأغلال والتخلص من لعنة الكبير المتعال ، فأهلا بها من حيلة وبأمثالها : ﴿ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ ﴾ [البقرة: ٢٢٠] والمقصود : تنفيذ أمر الله ورسوله بحسب الإمكان ، والله المستعان .

الوجه العاشر : أنه ليس القول ببطلان خلع اليمين أولى من القول بلزوم الطلاق للحالف به غير القاصد له . فهلم نحاكمكم إلى كتاب الله وسنة رسوله وأقوال الصحابة ﷺ وقواعد الشريعة المطهرة ، وإذا وقع التحاكم تبيَّن أن القولَ بعدم لزوم الطلاق للحالف به أقوى أدلةً وأصح أصولا وأطرد قياسا وأوفق لقواعد الشرع ، وأنتم معترفون بهذا ، شئتم أم أبيتم ، فإذا ساغ لكم العدولُ عنه إلى القول المتناقض المخالف للقياس ، ولما أفتى به الصحابة ، ولما تقتضيه قواعد الشريعة وأصولها ، فَلأنْ يسوغ لنا العدول عن قولكم ببطلان خُلْع اليمين إلى ضده تحصيلا لمصلحة الزوجين ، ولما لشعث النكاح ، وتعطيلا لمفسدة التحليل ، وتخلصا لامرأيْن مسلمين من لعنة الله ورسوله أولى وأحرى ، والله أعلم .

فصل
الحلف بالطلاق من الأيمان المُكَفَّرة

المخرج الثانى عشر : أخذه بقول من يقول : الحلف بالطلاق من الأيمان الشرعية التى تدخلها الكفارة ، وهذا أحد الأقوال فى المسألة، حكاه أبو محمد ابن حزم فى كتاب مراتب الإجماع له (١) ، فقال : واختلفوا فيمن حلف بشىء غير أسماء الله أو بنحْر ولده أو هَدْيه، أو أجنبى أو بالمصحف أو بالقرآن ، أو بنذر أخرجه مخرج اليمين ، أو بأنه مخالف لدين المسلمين ، أو بطلاق ، أو بظهار ، أو تحريم شىء من ماله ، ثم ذكر صورا أُخَرَ ، ثم قال : فاختلفوا فى جميع هذه الأمور : أفيها كفارة أم لا ؟ ثم قال : واختلفوا فى اليمين بالطلاق: أهو طلاق ،فيلزم ؟ أم هو يمين فلا يلزم ؟ حكى فى كونه طلاقا فيلزم أو يمينا لا يلزم قولين ، وحكى قبل ذلك : هل فيه كفارة أم لا ؟ على قولين ، واختار هو

(١) انظر : مراتب الإجماع ص (١٨٤) .

ألا يلزم ، ولا كفارة فيه ، وهذا اختيار شيخنا أبى محمد ابن تيمية أخى شيخ الإسلام .

قال شيخ الإسلام : والقولُ بأنه يمين مكفَّرة هو مقتضى المنقول عن الصحابة فى الحلف بالعتق ، بل بطريق الأولى ، فإنهم إذا أفتوا من قال : إن لم أفعل كذا ، فكل مملوك لى حر بأنه يمين تُكَفَّر ، فالحالف بالطلاق أولى . قال : وقد علق القول به أبو ثور، فقال : إن لم تُجمع الأمةُ على لزومه ، فهو يمين تُكَفَّر ، وقد تبين أن الأمة لم تجمع على لزومه ، وحكاه شيخ الإسلام عن جماعة من العلماء الذين سَمتْ هممهم . وشرُفت نفوسُهم ، فارتفعت عن حضيض التقليد المحض إلى أوْج النظر والاستدلال .

ولم يكن مع خصومه ما يردون به عليه أقوى من الشكاية إلى السلطان ، فلم يكن له بردّ هذه الحجة قِبلٌ . وأما ما سواها ، فبيَّن فساد جميع حججهم ونقضَها أبلغ نقْض ، وصنف فى المسألة ما بين مطول ومتوسط ومختصَر ما يقارب ألفى ورقة ، وبلغت الوجوه التى استدل بها عليها من الكتاب والسنة وأقوال الصحابة والقياس وقواعد إمامه خاصة وغيره من الأئمة زهاء أربعين دليلا ،وصار إلى ربه ، وهو مقيم عليها داع إليها ، مباهِلٌ لمنازعيه ، باذلُ نفسَه وعرضَه وأوقاته لمستفتيه . فكان يفتى فى الساعة الواحدة فيها بقلمه ولسانه أكثر من أربعين فتيا .

فعطلت لفتاواه مصانع التحليل ، وهُدمت صوامعه وبيعهُ ، وكسدت سوقه ، وتقشعت سحائب اللعنة عن المحلِّلين والمحلَّلِ لهم من المطلقين ، وقامت سوق الاستدلال بالكتاب والسنة والآثار السلفية ، وانتشرت مذاهب الصحابة والتابعين وغيرهم من أئمة الإسلام للطالبين، وخرج مِنْ حبس تقليد المذهب المعين به مَنْ كرمت عليه نفسه من المتبصّرين .

فقامت قيامة أعدائه وحساده ، ومَنْ لا يتجاوز ذكرُ أكثرهم بابَ داره أو محلته ، وهجّنوا ما ذهب إليه بحسب المستجيبين لهم غاية التهجين . فمن استَخَفُّوه من الطَّغام وأشباه الأنعام قالوا : هذا قد رفع الطلاق بين المسلمين ، وكثَّر أولاد الزنا فى العالمين ، ومن صادفوا عندهُ مسكة عقل ولب قالوا : هذا قد أبطل الطَّلاق المعلَّقَ بالشرط . وقالوا لمن تعلقوا به من الملوك والولاة : هذا قد حلَّ بَيْعةَ السلطان من أعناق الحالفين ، ونسوا أنهم هم الذين حلوها بخلع اليمين ، وأما هو فصرَّح فى كتبه أن أيمان الحالفين لا تغير شرائع الدين ، فلا يحل لمسلم حل بيعة السلطان بفتوى أحد من المفتين ، ومن أفتى بذلك كان من الكاذبين المفترين على شريعة أحكم الحاكمين .

ولعمرُ الله لقد منى من هذا بما مُنى به مَنْ سلف من الأئمة المرضيِّين ، فما أشبه الليلة

بالبارحة للناظرين ! فهذا مالك بن أنس توصل أعداؤه إلى ضَرْبه بأن قالوا للسلطان : إنه يحل عليك أيمان البيعة بفتواه أن يمين المكرَه لا تنعقد ،وهم يحلفون مكرهين غير طائعين، فمنعه السلطان فلم يمتنع لما أخذه الله من الميثاق على من آتاه الله علما أن يبينه للمسترشدين .

ثم تلاه على أثره محمد بن إدريس الشافعى ، فوشى به أعداؤه إلى الرشيد أنه يحل أيمان البيعة بفتواه أن اليمين بالطلاق قبل النكاح لا تنعقد ، ولا تطلق إن تزوجها الحالف ، وكانوا يحلفونهم فى جملة الأيمان ، وأن كل امرأة أتزوجها فهى طالق .

وتلاهما على أثرهما شيخُ الإسلام ، فقال حساده : هذا ينقض عليكم أيْمانَ البيعة، فما فتَّ ذلك فى عَضُد أئمة الإسلام ، ولا ثنى عزماتهم فى الله وهممهم ، ولا صَدَّهم ذلك عما أوجب الله عليهم اعتقادُه والعمل به من الحق الذى أداهم إليه اجتهادهم ، بل مضوا لسبيلهم ، وصارت أقوالهم أعلاما يهتدى بها المهتدون تحقيقا لقوله تعالى : ﴿ وَجَعَلْنَا مِنْهُمْ أَئِمَّةً يَهْدُونَ بِأَمْرِنَا لَمَّا صَبَرُوا وَكَانُوا بِآيَاتِنَا يُوقِنُونَ (٢٤) ﴾ [السجدة] .

ومن له اطلاع وخبرة وعناية بأقوال العلماء يعلم أنه لم يزل فى الإسلام من عصر الصحابة مَنْ يفتى فى هذه المسألة بعدم اللزوم ، وإلى الآن .

فأما الصحابة : فقد ذكرنا فتاواهم فى الحالف بالعتق بعدم اللزوم ، وأن الطلاق أولى منه ، وذكرنا فتوى علىّ بن أبى طالب ـ كرَّم الله وجهه ـ بعدم لزوم اليمين بالطلاق ، وأنه لا مخالف له من الصحابة .

وأما التابعون : فذكرنا فتوى طاوس بأصَحِّ إسناد عنه ، وهو من أجلِّ التابعين ، وأفتى عكرمة ، وهو من أغزر أصحاب ابن عباس علما على ما أفتى به طاوس سواء ، قال سُنَيْد بن داود فى تفسيره المشهور فى قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ وَمَن يَتَّبِعْ خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ فَإِنَّهُ يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ ﴾ [النور : ٢١] : حدثنا إسماعيل بن إبراهيم ، عن سليمان التيمى ، عن أبى مِجْلَز فى قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ وَمَن يَتَّبِعْ خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ فَإِنَّهُ يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ ﴾ قال : النذور فى المعاصى .

حدثنا عَبَّاد بن عباد المُهَلَّبى ، عن عاصم الأحول ، عن عكرمة فى رجل قال لغلامه : إن لم أجلدك مائة سوط فامرأته طالق . قال : لا يجلد غلامه ، ولا تطلق امرأته ، هذا من خطوات الشيطان .

وأما مَن بعد التابعين فقد حكى المعتنون بمذاهب العلماء كأبى محمد ابن حزْم وغيره

ثلاثة أقوال فى ذلك للعلماء ، وأهل الظاهر لم يزالوا متوافرين على عدم لزوم الطلاق للحالف به ، ولم يزل منهم الأئمة والفقهاء والمصنفون والمقلدون لهم ، وعندنا بأسانيد صحيحة لا مطعن فيها عن جماعة من أهل العلم الذين هم أهله فى عصرنا وقَبْله أنهم كانوا يفتون بها أحيانا ، فأخبرنى صاحبنا الصادق محمد بن شهوان قال : أخبرنى شيخنا الذى قرأت عليه القرآن ـ وكان من أصدق الناس ـ الشيخ محمد بن المحَلِّى قال : أخبرنى شيخنا الإمام خطيب جامع دمشق عز الدين الفاروقى قال : كان والدى يرى هذه المسألة ، ويفتى بها ببغداد .

وأما أهل المغرب فتواتر عمن يعتنى بالحديث ومذاهب السلف منهم أنه كان يفتى بها، وأوذى بعضهم على ذلك وضُرب ، وقد ذكرنا فتوى القفَّال فى قوله : الطلاق يلزمنى ، أنه لا يقع به طلاق وإن نواه ، وذكرنا فتاوى أصحاب أبى حنيفة فى ذلك ، وحكايتهم إياه عن الإمام نصا ، وذكرنا فتوى أشهب من المالكية فيمن قال لامرأته : إن خرجتِ من دارى أو كلمتِ فلانا ـ ونحو ذلك ـ فأنت طالق ، ففعلَتْ لم تطلق ، ولا يختلف عالمان مُتحليان بالإنصاف أن اختيارات شيخ الإسلام لا تتقاصر عن اختيارات ابن عقيل وأبى الخَطَّاب بل وشيخهما أبى يَعْلَى ، فإذا كانت اختيارات هؤلاء وأمثالهم وجوها يفتى بها فى الإسلام ويَحْكم بها الحكامُ ، فالاختيارات شيخ الإسلام أسوةٌ بها إن لم تَرجحْ عليها ، والله المستعان ، وعليه التكلان (١) .

حكم رسول الله ﷺ فى تخيير أزواجه بين المُقام معه وبين مفارقتهن له

ثبت فى الصحيحين عن عائشة ﵂ قالت : لما أُمر رسول الله ﷺ بتخيير أزواجه ، بدأ بى. فقال : « إنى ذاكرٌ لك أمْرا فلا عليك ألا تَعْجلَى حتَّى تستأمرى أبَويْك ». قالت : وقد علم أن أبوى لم يكونا ليأمرانى بفراقه ، ثم قرأ : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُل لأَزْوَاجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً (٢٨) وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الآخِرَةَ فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا (٢٩) ﴾ [الأحزاب] ، فقلتُ : فى هذا أستأمر أبوىَّ ؟ فإنى أريدُ الله ورسوله والدار الآخرة . قالت عائشة : ثم فعل

(١) إعلام الموقعين (٤ / ٦٠ ـ ١٤٨) .

أزواج النبى ﷺ مثلَ ما فعلتُ فلم يكن ذلك طلاقا (١) .

قال ربيعةُ وابنُ شهاب : فاختارت واحدةٌ منهن نفسَها ، فذهبت وكانت البتة . قال ابن شهاب : وكانت بدوية . قال عمرو بن شعيب : وهى ابنة الضحاك العامرية رجعت إلى أهلها ، وقال ابنُ حبيب : قد كان دخل بها . انتهى .

وقيل : لم يدخل بها ، وكانت تلتقطُ بعد ذلك البعر ، وتقول : أنا الشقيَّةُ .

واختلف الناسُ فى هذا التخيير ، فى موضعين : أحدهما : فى أى شىء كان ؟ والثانى: فى حكمه .

فأما الأول ، فالذى عليه الجمهور أنه كان بين المقام معه والفراق ، وذكر عبد الرزاق فى مصنفه ، عن الحسن ، أن الله ـ تعالى ـ إنما خَيَّرهن بين الدنيا والآخرة ، ولم يخيِّرْهُنَّ فى الطلاق (٢) . وسياقُ القرآن ، وقول عائشة رضي الله عنها يرد قوله ، ولا ريب أنه سبحانه خيَّرهن بينَ الله ورسوله والدار الآخرة ، وبين الحياة الدنيا وزينتها . وجعل موجِب اختيارهن الله ورسوله والدار الآخرة المقامَ مع رسوله ، وموجبِ اختيارهن الدنيا وزينتها أن يمتِّعهن ويُسرحَهن سَراحا جميلا ، وهو الطلاقُ لا شك ولا نزاع .

وأما اختلافُهم فى حكمه ، ففى موضعين : أحدهما : فى حكم اختيار الزوج ، والثانى : فى حكم اختيار النفس (٣) .

حكم رسول الله ﷺ فى المرأة تُقيم شاهدا واحدا على طلاق زوجها والزوج منكر

ذكر ابنُ وضَّاح عن ابن أبى مريم ، عن عمرو بن أبى سلمة . عن زهير بن محمد ، عن ابن جُريج ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، عن النبى ﷺ ، قال : « إذا ادَّعتِ المرأة طلاق زوجها ، فجاءت على ذلك بشاهد واحد عدل ، استحلف زوجها ، فإنْ حلفَ بطلت عنه شهادة الشاهد ، وإن نكل فنكوله بمنزلة شاهد آخر ، وجاز طلاقُه» (٤) .

---

(١) البخارى (٤٧٨٦) فى التفسير ، باب : ﴿ وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ ... ﴾ ، ومسلم (١٤٧٥) فى الطلاق ، باب : بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقا إلا بالنية واللفظ له .

(٢) عبد الرزاق (١١٩٨٤) فى الطلاق ، باب : الخيار .

(٣) زاد المعاد (٥ / ٢٨٥ ـ ٢٨٧) .

(٤) ابن ماجه (٢٠٣٨) فى الطلاق ، باب : الرجل يجحد الطلاق ، وضعفه الألبانى .

فتضمَّن هذا الحكم أربعة أمور :

أحدُها : أنه لا يُكتفى بشهادة الشاهد الواحد فى الطلاق ، ولا مَعَ يمين المرأة . قال الإمام أحمد : الشاهدُ واليمين إنما يكون فى الأموال خاصة لا يقع فى حد ، ولا نكاح ، ولا طلاق ، ولا إعتاق ، ولا سرقة ، ولا قتل .وقد نص فى رواية أخرى عنه على أن العبد إذا ادعى أن سيده أعتقه وأتى بشاهد ، حلف مع شاهده ، وصار حرا ، واختاره الخرقى ، ونص أحمد فى شريكين فى عبد ادَّعى كُلٌّ واحد منهما أن شريكه أعتق حقه منه وكانا معسرين عدلين ، فللعبد أن يحلف مع كل واحد منهما ، ويصير حرا ، ويحلف مع أحدهما ، ويصير نصفه حرا ، ولكن لا يعرف عنه أن الطلاق يثبت بشاهد ويمين .

وقد دل حديث عمرو بن شعيب هذا على أنه يثبت بشاهد ونكول الزوج ، وهو الصواب إن شاء الله ـ تعالى ـ ، فإن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، لا يعرف من أئمة الإسلام إلا من احتج به ، وبنى عليه وإن خالفه فى بعض المواضع . وزهيرُ بن محمد ، والراوى عن ابن جريج ، ثقة محتج به فى الصحيحين . وعمرو بن أبى سلمة ، هو أبو حفص التنيسى ، مُحتج به فى الصحيحين أيضا . فمن احتج بحديث عمرو بن شعيب ، فهذا من أصح حديثه .

الثانى : أن الزوج يستحلف فى دعوى الطلاق إذا لم تقُمْ للمرأة به بينة ، لكن إنما استحلفه مع قوة جانب الدعوى بالشاهد .

الثالث : أنه يحكم فى الطلاق بشاهد ، ونكول المدعى عليه ، وأحمد فى إحدى الروايتين عنه يحكم بوقوعه بمجرد النكول من غير شاهد ، فإذا ادعت المرأة على زوجها الطلاق ، وأحلفناه لها فى إحدى الروايتين فنكل ، قضى عليه ، فإذا أقامت شاهدا واحدا ولم يحلف الزوج على عدم دعواها ، فالقضاء بالنكول عليه فى هذه الصورة أقوى .

وظاهر الحديث : أنه لا يُحكم على الزوج بالنكول إلا إذا أقامت المرأةُ شاهدا واحدا ، كما هو إحدى الروايتين عن مالك ، وإنه لا يُحكم عليه بمجرد دعواها مع نكوله ، لكن من يقضى عليه به يقول : النكولُ إما إقرارٌ وإما بينة ، وكلاهما يُحكم به ، ولكن ينتقض هذا عليه بالنكول فى دعوى القصاص ، ويُجاب بأن النكول بدل استغنى به فيما يُباح بالبدل، وهو الأموالُ وحقوقها دون النكاح وتوابعه .

الرابع : أن النكول بمنزلة البينة ، فلما أقامت شاهدا واحدا وهو شطر البينة كان النكولُ قائما ، مقام تمامها .

ونحن نذكُر مذاهب الناس فى هذه المسألة ، فقال أبو القاسم بن الجلاب فى

« تفريعه»: وإذا ادعت المرأةُ الطلاقَ على زوجها لم يُحَلَّف بدعواها ، فإن أقامت على ذلك شاهدا واحدا ، لم تُحلف مع شاهدها . ولم يثبت الطلاقُ على زوجها ، وهذا الذى قاله لا يُعلم فيه نزاع بين الأئمة الأربعة قال : ولكن يحلف لها زوجها ، فإن حلف برئ من دعواها .

قلتُ : هذا فيه قولان للفقهاء ، وهما روايتان عن الإمام أحمد :

إحداهما : أنه يحلف لدعواها ، وهو مذهب الشافعى ، ومالك ، وأبى حنيفة .

والثانية : لا يحلف .

فإن قلنا : لا يحلف ، فلا إشكال . وإن قلنا : يحلف ، فنكل عن اليمين ، فهل يقضى عليه بطلاق زوجته بالنكول ؟ فيه روايتان عن مالك :

إحداهما : أنها تطلق عليه بالشاهد والنكول عملا بهذا الحديث ، وهذا اختيارُ أشهب، وهذا فيه غايةُ القوة ؛ لأن الشاهد والنكول سببان من جهتين مختلفتين ، فقوى جانبُ المدعى بهما ، فحكم له ، فهذا مقتضى الأثر والقياس .

والرواية الثانية عنه : أن الزوج إذا نَكَلَ عن اليمين حُبسَ ، فإن طال حبسه تُركَ . واختلفت الرواية عن الإمام أحمد ، هل يقضى بالنكول فى دعوى المرأة الطلاق ؟ على روايتين . ولا أثر عنده لإقامة الشاهد الواحد ، بل إذا ادعت عليه الطلاقَ ، ففيه روايتان فى استحلافه ، فإن قلنا : لا يُستحلف ، لم يكن لدعواها أثر ، وإن قلنا : يستحلف ، فأبى فهل يُحكم عليه بالطلاق ؟ فيه روايتان (١) .

حُكم رسول الله ﷺ بأن الطلاق بيد الزوج لا بيد غيره

قال الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ﴾ [الأحزاب : ٤٩] ، وقال : ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ [البقرة : ٢٣١] . فجعل الطلاقَ لمن نكح ؛ لأن له الإمساك ، وهو الرجعة ، وروى ابن ماجه فى سننه من حديث ابن عباس ، قال : أتى النبىَّ ﷺ رجلٌ فقال : يا رسول الله ، سيدى زوجنى أمته ،وهو يريد أن يفرِّق بينى وبينها . قال : فصعد رسولُ الله ﷺ المنبر ، فقال : « يا أيها الناس ، ما بال أحدكم يُزَوِّجُ عَبْدَهُ أَمَتَهُ ثم يريد أن يُفَرِّقَ بينهما ، إنما الطلاق لمن أخذ بالساق » (٢).

---

(١) زاد المعاد (٥ / ٢٨٢ ـ ٢٨٥) .

(٢) ابن ماجه (٢٠٨١) فى الطلاق، باب : طلاق العبد ، وفى الزوائد : « فى إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف ».

وقد روى عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، كان يقول : طلاق العبد بيد سيده ، إن طلق جاز ، وإن فرق فهى واحدة إذا كانا له جميعا ، فإن كان العبد له ، والأمة لغيره ، طلق السيد ـ أيضا ـ إن شاء (١) .

وروى الثورى ، عن عبد الكريم الجزرى ، عن عطاء ، عنه : ليس طلاق العبد ولا فرقتُه بشىء .

وذكر عبد الرزاق : حدثنا ابن جريج ، أخبرنى أبو الزبير ؛ سمع جابرا يقول فى الأمة والعبد : سيدهما يجمع بينهما ويُفرِّق (٢) .

وقضاء رسول الله ﷺ أحق أن يتبع . وحديثُ ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم ـ وإن كان فى إسناده ما فيه ـ فالقرآن يعضده ، وعليه عملُ الناس .

حُكم رسول الله ﷺ فيمن طلَّق دون الثلاث ، ثم راجعها بعد زوج أنها على بقية الطلاق

ذكر ابنُ المبارك ، عن عثمانَ بنِ مِقْسَم ، أنه أخبره ، أنه سمع نبيه بن وهب ، يحدِّث عن رجل من قومه ، عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ : أن رسولَ الله ﷺ قضى فى المرأة يطلقها زوجها دون الثلاث ، ثم يرتجعها بعد زوج أنها على ما بقى من الطلاق(٣).

وهذا الأثر وإن كان فيه ضعيف ومجهول ، فعليه أكابرُ الصحابة ، كما ذكر عبد الرزاق فى مصنفه ، عن مالك ، وابن عيينة ، عن الزُّهرى ، عن ابن المسيب ، وحُميد بن عبد الرحمن، وعُبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، وسليمان بن يسار، كلهم يقول: سمعت أبا هريرة يقول : سمعت عمر بن الخطاب يقول : أيما امرأة طلقها زوجُها تطليقةً أو تطليقتين ، ثم تركها حتى تنكح زوجا غيره ، فيموتَ عنها ، أو يطلِّقها ثم ينكحهَا زوجها الأول ، فإنها عنده على ما بقى من طلاقها (٤) .

وعن على بن أبى طالب ، وأبىّ بن كعب ،وعمران بن حصين رضي الله عنهم مثله (٥) .

قال الإمام أحمد : هذا قول الأكابر مِن أصحاب النبى ﷺ .

وقال ابن مسعود ،وابن عمر ، وابن عباس ، رضي الله عنهم : تعود على الثلاث (٦) ، قال

---

(١) عبد الرزاق (١٢٩٦٠) فى الطلاق ، باب : طلاق العبد بيد سيده .

(٢) عبد الرزاق (١٢٩٦٤) فى الكتاب والباب السابقين .

(٣) عبد الرزاق (١١١٥٩) فى الطلاق ، باب : النكاح جديد والطلاق جديد .

(٤) عبد الرزاق (١١١٥٠) فى الكتاب والباب السابقين .

(٥) عبد الرزاق (١١١٥٤ ـ ١١١٥٨) فى الكتاب والباب السابقين .

(٦) عبد الرزاق (١١١٦٣ ـ ١١١٦٦) فى الكتاب والباب السابقين .

ابن عباس ﷺ : نكاح جديد ، وطلاق جديد .

وذهبَ إلى القول الأوَّل أهل الحديث ، فيهم أحمد ، والشافعى ، ومالك ، وذهب إلى الثانى أبو حنيفة ، هذا إذا أصابها الثانى ، فإن لم يُصبها فهى على ما بقى من طلاقها عند الجميع ، وقال النخعى : لم أسمع فيها اختلافا ،ولو ثبت الحديث لكان فصل النزاع فى المسألة ، ولو اتفقت آثار الصحابة ، لكانت فصلا ـ أيضا .

وأما فقه المسألة فمتجاذب ، فإن الزوج الثانى إذا هَدَمَتْ إصابتُه الثلاثَ ، وأعادتها إلى الأول بطلاقٍ جديد ، فما دونها أولى ،وأصحاب القول الأول يقولون : لما كانت إصابة الثانى شرطاً فى حِل المطلقة ثلاثا للأول لم يكن بُدٌّ من هدمها وإعادتها على طلاق جديد،وأما من طُلِّقَت دون الثلاث ، فلم تُصادف إصابة الثانى فيها تحريما يُزيلُه ،ولا هى شرطٌ فى الحل للأول فلم تَهْدِمْ شيئا ، فوجودها كعدمها بالنسبة إلى الأول ، وإحلالها له ، فعادت على ما بقى كما لو لم يُصبها ، فإن إصابته لا أثر لها البتة ولا نكاحه ، وطلاقه معلَّق بها بوجه ما ،ولا تأثير لها فيه .

حُكم رسول الله ﷺ فى المطلقة ثلاثا لا تَحِلُّ للأولَ حتى يطأها الزوج الثانى

ثبت فى الصحيحين عن عائشة ﷺ : أن امرأةَ رفاعة القُرظىّ جاءت إلى رسولِ الله ﷺ ، فقالت : يا رسول الله ، إن رفاعة طلقنى ، فبت طلاقى ، وإنى نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظى وإن ما معه مثل الهدبة ، فقال رسول الله ﷺ : « لعلك تريدين أن ترجعى إلى رفاعة ، لا حتى تذوقى عُسَيْلته ويذوق عسيلتك » (١) .

وفى سنن النسائى عن عائشة ﷺ ، قالت : قال رسول الله ﷺ : « العسيلة : الجماع ، ولو لم ينزل » (٢) .

وفيها عن ابن عمر ، قال : سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يطلق امرأته ثلاثا ، فيتزوجها الرجل ، فيغلق الباب ، ويرخى الستر ، ثم يطلقها . قبل أن يدخل بها ، قال : « لا تحل للأول حتى يجامعها الآخر » (٣) .

---

(١) البخارى (٥٢٦٠) فى الطلاق ، باب من جوز طلاق الثلاث . . . إلخ ، ومسلم (١٤٣٣) فى النكاح ، باب : لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح زوجا غيره . . .إلخ .

(٢) لم أقف عليه فى المطبوع من سنن النسائى الصغرى والكبرى ـ وهو عند أحمد (٦ / ٦٢) ، وأبى يعلى (٤٨١٣) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤ / ٣٤٤) فى الطلاق ، باب : متى تحل المبتوتة : « فيه أبو عبد الله المكى ولم أعرفه بغير هذا الحديث ، وبقية رجاله رجال الصحيح » .

(٣) النسائى (٣٤١٥) فى الطلاق ، باب : إحلال المطلقة ثلاثا والنكاح الذى يحلها به .

فتضمن هذا الحكم أمورا :

أحدها :أنه لا يقبل قول المرأة على الرجل أنه لا يقدر على جماعها .

الثانى : أن إصابةَ الزوج الثانى شرط فى حلها للأول ، خلافا لمن اكتفى بمجرد العقد، فإن قوله مردود بالسنة التى لا مرد لها .

الثالث : أنه لا يشترط الإنزال ، بل يكفى مجردُ الجماع الذى هو ذوق العسيلة .

الرابع : أنه ﷺ لم يجعل مجرد العقد المقصود الذى هو نكاح رغبة كافيا ، ولا اتصال الخلوة به ، وإغلاق الأبواب ، وإرخاء الستور حتى يتصل به الوطء . وهذا يدل على أنه لا يكفى مجرد عقد التحليل الذى لا غرض للزوج والزوجة فيه سوى صورةِ العقد، وإحلالها للأول بطريق الأولى ، فإنه إذا كان عقد الرغبة المقصود للدوام غير كاف حتى يوجد فيه الوطء ، فكيف يكفى عقدُ تيسٍ مستعار ليحلَّها لا رغبة له فى إمساكها، وإنما هو عارية كحمارِ العشرين المستعار للضِّراب ؟ (١) .

حكم رسول الله ﷺ فى العبد يطلق زوجته تطليقتين ، ثم يعتق بعد ذلك ، هل تحل له بدون زوج وإصابة ؟

روى أهلُ السنن من حديث أبى الحسن مولى بنى نوفل : أنه استفتى ابن عباس فى مملوك كانت تحته مملوكة ، فطلقها تطليقتين ، ثم عُتِقَا بعد ذلك ، هل يصلحُ له أن يخطُبها؟ قال : نعم قضى بذلك رسول الله ﷺ (٢) .

وفى لفظ : قال ابنُ عباس : بقيت لك واحدة ، قضى به رسول الله.

قال الإمام أحمد عن عبد الرزاق : أن ابن المبارك قال لمعمر : من أبو حسن هذا ؟ لقد تحمل صخرة عظيمة . انتهى . قال المنذرى : وأبو حسن هذا قد ذكر بخير وصلاح ، وقد وثَّقه أبو زرعة وأبو حاتم الرازيان ، غير أن الراوى عنه عمر بن معتب ، وقد قال على بن المدينى : هو منكر الحديث ، وقال النسائى : ليس بالقوى .

وإذا عتق العبدُ والزوجة فى حباله ، ملك تمام الثلاث ، وإن عتق وقد طلقها اثنتين ، ففيها أربعة أقوال للفقهاء :

---

(١) زاد المعاد (٥ / ٢٧٨ ـ ٢٨٢) .

(٢) أبو داود (٢١٨٧) فى الطلاق ، باب : فى سنة طلاق العبد ، والنسائى (٣٤٢٧) فى الطلاق ، باب : طلاق العبد ، وابن ماجه (٢٠٨٢) فى الطلاق ، باب : من طلق أمةً تطليقتين ثم اشتراها،وضعفه الألبانى .

أحدها : أنها لا تحل حتى تنكح زوجا غيره حرةً كانت أو أمة ، وهذا قول الشافعى، وأحمد فى إحدى الروايتين بناء على أن الطلاق بالرجال ، وأن العبد إنما يملك طلقتين ولو كانت زوجته حرة .

والثانى : أن له أن يعقد عليها عقدا مستأنفا من غير اشتراط زوج وإصابة ، كما دل عليه حديث عمر بن معتب هذا ،وهذا إحدى الروايتين عن أحمد ، وهو قول ابن عباس ، وأحد الوجهين للشافعية ، ولهذا القول فقه دقيق ، فإنها إنما حرمتها عليه التطليقتان لنقصه بالرق ، فإذا عُتِق وهى فى العدة ، زال النقص ، ووجد سبب ملك الثلاث ، وآثار النكاح باقية ، فملك عليها تمام الثلاث ، وله رجعتها ، وإن عُتِق بعد انقضاء عدتها ، بانت منه ، وحلت له بدون زوج وإصابة ، فليس هذا القول ببعيد فى القياس .

والثالث : أن له أن يرتجعها فى عدتها ، وأن ينكحها بعدها بدون زوج وإصابة ، ولو لم يعتق،وهذا مذهب أهل الظاهر جميعهم،فإن عندهم أن العبد والحر فى الطلاق سواء .

وذكر سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن أبى معبد مولى ابن عباس ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، أن عبدا له طلق امرأته تطليقتين ، فأمره ابن عباس أن يراجعها ، فأبى ، فقال ابن عباس : هى لك فاستحِلَّها بملك اليمين .

والقول الرابع : أن زوجته إن كانت حرة ، ملك عليها تمام الثلاث ، وإن كانت أمة حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره ، وهذا قول أبى حنيفة .

وهذا موضع اختلف فيه السلف والخلف على أربعة أقوال :

أحدها : أن طلاق العبد والحر سواء ، وهذا مذهب أهل الظاهر جميعهم ، حكاه عنهم أبو محمد ابن حزم ، واحتجوا بعموم النصوص الواردة فى الطلاق وإطلاقها ، وعدم تفريقها بين حر وعبد ، ولم تجمع الأمة على التفريق ، فقد صح عن ابن عباس أنه أفتى غلاما له برجعة زوجته بعد طلقتين ، وكانت أمة . وفى هذا النقل عن ابن عباس نظر، فإن عبد الرزاق روى عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار : أن أبا معبد أخبره : أنَّ عبدا كان لابن عباس ، وكانت له امرأة جارية لابن عباس ، فطلقها فبتها ، فقال له ابنُ عباس : لا طلاق لك فارجعها (١) .

قال عبد الرزاق:حدثنا معمر ، عن سماك بن الفضل : أن العبد سأل ابن عمر رضي الله عنهما ، فقال : لا ترجع إليها وإن ضُرِبَ رَأسُكَ (٢) .

---

(١) عبد الرزاق (١٢٩٦٢) فى الطلاق ، باب : طلاق العبد بيد سيده .

(٢) عبد الرزاق (١٢٩٦٣) فى الكتاب والباب السابقين .

فمأخذ هذه الفتوى : أن طلاق العبد بيد سيده ، كما أن نكاحه بيده ، كما روى عبد الرحمن بن مهدى ، عن الثورى ، عن عبد الكريم الجزرى ، عن عطاء ، عن ابن عباس قال : ليس طلاق العبد ولا فرقته بشىء .

وذكر عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، عن أبى الزبير : أنه سمع جابر بن عبد الله يقول فى الأمة والعبد : سيِّدُهما يجمع بينهما ، ويفرق [١] ، وهذا قول أبى الشعثاء ، وقال الشعبى : أهل المدينة لا يرون للعبد طلاقا إلا بإذن سيده ، فهذا مأخذ ابن عباس ، لا أنه يرى طلاق العبد ثلاثا إذا كانت تحته أمة ، وما علمنا أحدا من الصحابة قال بذلك .

والقول الثانى : أن أى الزوجين إن رق كان الطلاق بسبب رقه اثنتين ، كما روى حماد ابن سلمة ، عن عبد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : الحر يطلق الأمة تطليقتين ، وتعتد بحيضتين ، والعبد يطلق الحرة تطليقتين ، وتعتد ثلاث حيض ، وإلى هذا ذهب عثمان البتِّىّ .

والقول الثالث : أن الطلاق بالرجال ، فيملك الحر ثلاثا ، وإن كانت زوجته أمة ، والعبد ثنتين وإن كانت زوجته حرة ، وهذا قول الشافعى و مالك وأحمد فى ظاهر كلامه ، وهذا قول زيد بن ثابت ،وعائشة ، وأم سلمة أمى المؤمنين ، وعثمان بن عفان ، وعبد الله ابن عباس ، وهذا مذهب القاسم ، وسالم ، وأبى سلمة ، وعمر بن عبد العزيز ، ويحيى ابن سعيد ،وربيعة ،وأبى الزناد ، وسليمان بن يسار ، وعمرو بن شعيب ، وابن المسيب ، وعطاء .

والقول الرابع : أن الطلاق بالنساء كالعدة ، كما روى شعبة عن أشعث بن سوار ، عن الشعبى ، عن مسروق ، عن ابن مسعود : السنة : الطلاق والعدة بالنساء .

وروى عبد الرزاق عن محمد بن يحيى وغير واحد ، عن عيسى ، عن الشعبى ، عن اثنى عشر من صحابة النبى ﷺ ، قالوا : الطلاق والعدة بالمرأة [٢] . هذا لفظُه ، وهذا قول الحسن ، وابن سيرين ، وقتادة ، وإبراهيم ، والشعبى ، وعكرمة ، ومجاهد ، والثورى ، والحسن بن حيى ، وأبى حنيفة وأصحابه .

فإن قيل : فما حكم رسول الله ﷺ فى هذه المسألة ؟

قيل : قد قال أبو داود :حدثنا محمد بن مسعود ،حدثنا أبو عاصم ،عن ابن جريج ،

---

(١) عبد الرزاق (١٢٩٦٤) فى الكتاب والباب السابقين .

(٢) عبد الرزاق (١٢٩٥٣) فى الطلاق ، باب : طلاق الحرة .

عن مظاهر بن أسلم ، عن القاسم بن محمد ، عن عائشة رضي الله عنها ، عن النبى ﷺ قال : « طَلَاقُ الأمة تطليقتان ، وقُرْؤها حيضتان » (١) .

وروى زكريا بن يحيى الساجى : حدثنا محمد بن إسماعيل بن سمرة الأحمسى ، حدثنا عمر بن شبيب المُسْلى ، حدثنا عبد الله بن عيسى ، عن عطية ، عن ابن عمر رضي الله عنهما ، قال : قال رسول الله : « طلاق الأمة ثنتان ، وعِدَّتُها حيضتان » (٢) .

وقال عبد الرزاق : حدثنا ابن جريج ، قال : كتب إلىَّ عبد الله بن زياد بن سمعان : أن عبد الله بن عبد الرحمن الأنصارى أخبره عن نافع ، عن أم سلمة أم المؤمنين : أن غلاما لها طلق امرأة له حرة تطليقتين ، فاستفتت أم سلمة النبى ﷺ ، فقال : « حَرُمَتْ عليه حتى تنكح زوجا غيره » (٣) . وقد تقدَّم حديثُ عمر بن معتِّب ، عن أبى حسن ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، ولا يعرف عن النبى ﷺ غير هذه الآثار الأربعة على عجرها وبجرها .

أما الأول : فقال أبو داود : هو حديث مجهول ، وقال الترمذى : حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث مظاهر بن أسلم ، ومظاهر لا يعرف له فى العلم غير هذا الحديث . انتهى . وقال أبو القاسم ابن عساكر فى أطرافه بعد ذكر هذا الحديث : روى أسامة بن زيد ابن أسلم ، عن أبيه : أنه كان جالسا عند أبيه ، فأتاه رسول الأمير ، فأخبره أنه سأل القاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله عن ذلك ، فقالا هذا ، وقالا له : إن هذا ليس فى كتاب الله ، ولا سنةِ رسول الله ﷺ ، ولكن عمل به المسلمون . قال الحافظ : فدل على أن الحديث المرفوع غير محفوظ . وقال أبو عاصم النبيل : مظاهر بن أسلم ضعيف ، وقال يحيى بن معين : ليس بشىء ، مع أنه لا يعرف ، وقال أبو حاتم الرازى : منكر الحديث. وقال البيهقى : لو كان ثابتا لقلنا به إلا أنا لا نُثبِتُ حديثا يرويه من نجهل عدالته.

وأما الأثر الثانى: ففيه عمر بن شبيب المسلى ضعيف، وفيه عطية وهو ضعيف ـ أيضا.

وأما الأثر الثالث : ففيه ابن سمعان الكذاب ، وعبد الله بن عبد الرحمن مجهول .

وأما الأثر الرابع : ففيه عمر بن معتب ، وقد تقدم الكلام فيه .

والذى سلم فى المسألة الآثار عن الصحابة رضي الله عنهم والقياس . أما الآثار ، فهى متعارضة

(١) أبو داود (٢١٨٩) فى الطلاق ، باب : فى سنة طلاق العبد ، والترمذى (١١٨٢) فى الطلاق واللعان ، باب: ما جاء أن طلاق الأمة تطليقتان ، وقال : « غريب لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث مظاهر بن أسلم . . . إلخ » ، وضعفه الألبانى .

(٢) جامع مسانيد أبى حنيفة (٢ / ١٣٩) .

(٣) عبد الرزاق (١٢٩٥٢) فى الطلاق ، باب : طلاق الحرة .

كما تقدم ، فليس بعضها أولى من بعض ، بقى القياس ، وتجاذبه طرفان : طرف المطلق ، وطرف المطلقة . فمن راعى طرف المطلق ، قال : هو الذى يملك الطلاق ، وهو بيده ، فيتنصف برقه كما يتنصف نصاب المنكوحات برقه، ومن راعى طرف المطلقة، قال : الطلاق يقع عليها ، وتلزمها العدة والتحريم وتوابعها ، فتنصف برقها كالعدة ، ومن نصف برقها كالعدة ، ومن نصف برق أى الزوجين كان راعى الأمرين ، وأعمل الشبهين ، ومن كمله وجعله ثلاثا رأى أن الآثار لم تثبت، والمنقول عن الصحابة متعارض، والقياس كذلك، فلم يتعلق بشيء من ذلك، وتمسك بإطلاق النصوص الدالة على أن الطلاق الرجعى طلقتان ، ولم يُفرق الله بين حر وعبد ، ولا بين حرة وأمة ، ﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا ﴿٦٤﴾ ﴾ [مريم] . قالوا : والحكمة التى لأجلها جعل الطلاق الرجعى اثنتين فى الحر والعبد سواء ، قالوا : وقد قال مالك : إن له أن ينكح أربعا كالحر ؛ لأن حاجته إلى ذلك كحاجة الحر ، وقال الشافعى وأحمد : أجله فى الإيلاء كأجل الحر ؛ لأن ضرر الزوجة فى الصورتين سواء . وقال أبو حنيفة : إن طلاقه وطلاق الحر سواء إذا كانت امرأتاهما حرتين إعمالا لإطلاق نصوص الطلاق ، وعمومها للحر والعبد .

وقال أحمد بن حنبل والناس معه : صيامه فى الكفارات كلها ، وصيام الحر سواء ، وحده فى السرقة والشراب ، وحد الحر سواء . قالوا : ولو كانت هذه الآثار أو بعضها ثابتا، لما سبقتمونا إليه ، ولا غلبتمونا عليه ، ولو اتفقت آثار الصحابة لم نَعْدُها إلى غيرها، فإن الحق لا يعدوهم ، وبالله التوفيق (١) .

حكم رسول الله ﷺ الذى بينه عن ربه تبارك وتعالى فيمن حرَّم أمته أو زوجته أو متاعه

قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١﴾ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ [التحريم] ، ثبت فى الصحيحين ، أنه ﷺ شرب عسلا فى بيت زينب بنت جحش ، فاحتالت عليه عائشة وحفصة ، حتى قال : « لن أعود له » . وفى لفظ : « وقد حلفت » (٢) .

---

(١) زاد المعاد (٥ / ٢٧٢ ـ ٢٧٨) .

(٢) البخارى (٥٢٦٧) فى الطلاق ، باب: ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ ، ومسلم (١٤٧٤) فى الطلاق ، باب : وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق .

وفى سنن النسائى عن أنس رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ كانت له أمة يطؤها ، فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرَّمَها ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ (١) .

وفى صحيح مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما ، قال: إذا حَرَّمَ الرجل امرأته ، فهى يمين يُكَفِّرها ، وقال : لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة (٢) .

وفى جامع الترمذى عن عائشة رضي الله عنها قالت : آلى رسول الله ﷺ من نسائه وحرَّم ، فجعل الحرام حلالا ، وجعل فى اليمين كفارة (٣) . هكذا رواه مسلمة بن علقمة ، عن داود ، عن الشعبى ، عن مسروق ، عن عائشة ، ورواه على بن مُسهر ، وغيره ، عن الشعبى عن النبى ﷺ مرسلا وهو أصح . انتهى كلام أبى عيسى .

وقولها : جعل الحرام حلالا ، أى جعل الشىء الذى حرمه وهو العسل ـ أو الجارية ـ حلالا بعد تحريمه إياه .

وقال الليث بن سعد : عن يزيد بن أبى حبيب ، عن عبد الله بن هُبيرة ، عن قَبيصة ابن ذُؤيب ، قال : سألت زيد بن ثابت ، وابن عمر رضي الله عنهم ، عمن قال لامرأته : أنت علىَّ حرام،فقالا جميعا : كفارة يمين . وقال عبد الرزاق ، عن ابن عُيينة ، عن ابن أبى نَجِيح ، عن مجاهد ، عن ابن مسعود رضي الله عنه ، قال فى التحريم : هى يمين يُكفِّرها (٤) .

قال ابن حزم : وروى ذلك عن أبى بكر الصديق ، وعائشة أمِّ المؤمنين (٥) .

وقال الحجاج بن مِنْهَال : حدثنا جريرُ بن حازم ، قال : سألت نافعا مولى ابن عمر رضي الله عنه عن الحرام ، أطلاق هو ؟ قال : لا ، أوليس قد حرم رسول الله ﷺ جاريته ، فأمره الله ـ عز وجل ـ أن يكفر عن يمينه ولم يحرِّمها عليه (٦) .

وقال عبد الرزاق : عن معمر ، عن يحيى بن أبى كثير ، وأيوب السختيانى ، كلاهما عن عكرمة أن عمر بن الخطاب قال : هى يمين يعنى التحريم (٧) .

وقال إسماعيل بن إسحاق : حدثنا المُقَدَّمىُّ : حدثنا حماد بن زيد ، عن صخر بن

---

(١) النسائى فى الكبرى (٣٩٥٩) فى عشرة النساء ، باب : الغيرة .

(٢) مسلم (١٤٧٣) فى الطلاق ، باب : وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق .

(٣) الترمذى (١٢٠١) فى الطلاق واللعان ، باب : ما جاء فى الإيلاء،وضعفه الألبانى .

(٤) عبد الرزاق (١١٣٦٦) فى الطلاق ، باب : الحرام .

(٥ ، ٦) المحلى (٩ / ٣٠٤) .

(٧) عبد الرزاق (١١٣٦٠) فى الكتاب والباب السابقين .

جويرية ، عن نافع ، عن ابن عمر رضي الله عنهما ، قال : الحرام يمين (١) .

وفى صحيح البخارى : عن سعيد بن جبير : أنه سمع ابن عباس رضي الله عنهما يقول : إذا حرَّم امرأته ، ليس بشىء ، وقال : لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة (٢) فقيل : هذا رواية أخرى عن ابن عباس وقيل : إنما أراد أنه ليس بطلاق وفيه كفارة يمين ، ولهذا احتجَّ بفعل رسول الله ﷺ ، وهذا الثانى أظهر ، وهذه المسألة فيها عشرون مذهبا للناس ونحن نذكرها ، ونذكر وجوهها ومآخذها ، والراجح منها ـ بعون الله تعالى وتوفيقه :

أحدها : أن التحريمَ لغو لا شىء فيه ،لا فى الزوجة ، ولا فى غيرها لا طلاق ولا إيلاءَ، ولا يمينَ ولا ظهار ، روى وكيع ، عن إسماعيل بن أبى خالد ، عن الشعبى ، عن مسروق : ما أبالى حرَّمتُ امرأتى أو قصعة من ثريد .

وذكر عبد الرزاق ، عن الثورى ، عن صالح بن مسلم ، عن الشعبى ، أنه قال فى تحريم المرأة : لهى أهونُ على من نعلى (٣) . وذُكرَ عن ابن جريج ، أخبرنى عبد الكريم ، عن أبى سلمة بن عبد الرحمن ، أنه قال : ما أبالى حرَّمتُها ـ يعنى امرأته ـ أو حرَّمتُ ماء النهر (٤) . وقال قتادة : سأل رجلٌ حميدَ بن عبد الرحمن الحميرى ، عن ذلك ؟ فقال : قال الله ـ تعالى : ﴿ فَإِذَا فَرَغْتَ فَانصَبْ ۝٧ وَإِلَىٰ رَبِّكَ فَارْغَبْ ۝٨ ﴾ [الشرح] وأنت رجل تلعب، فاذهبْ فالعبْ . هذا قول أهل الظاهر كلهم .

المذهب الثانى : أن التحريم فى الزوجة طلاق ثلاث . قال ابن حزم : قاله على بن أبى طالب ، وزيدُ بن ثابت ، وابنُ عمر ، وهو قول الحسن ، ومحمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى ، وروى عن الحكم بن عتيبة . قلت : الثابت عن زيد بن ثابت ، وابن عمر ، ما رواه هو من طريق الليث بن سعد ، عن يزيد بن أبى حبيب ، عن أبى هُبيرة ، عن قَبيصة، أنه سأل زيد بن ثابت وابن عمر عمن قال لامرأته : أنت على حرام ، فقالا جميعا : كفارة يمين ، ولم يصح عنهما خلاف ذلك ، و أما على ، فقد روى أبو محمد ابن حزم ، من طريق يحيى القطان ، حدثنا إسماعيل بن أبى خالد ، عن الشعبى ، قال : يقول رجال فى الحرام : هى حرام حتى تنكح زوجا غيره . ولا والله ما قال ذلك على ، وإنما قال على : ما أنا بمحلها ولا بمحرمها عليك ، إن شئتَ فتقدَّم ، وإن شئت فتأخر . وأما الحسن ، فقد

---

(١) المحلى (٩ / ٣٠٣) .
(٢) البخارى (٤٩١١) فى تفسير القرآن ، باب : قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ .
(٣) عبد الرزاق (١١٣٧٨) فى الكتاب والباب السابقين .
(٤) عبد الرزاق (١١٣٧٦) فى الكتاب والباب السابقين .

روى أبو محمد من طريق قتادة عنه ، أنه قال : كُلُّ حلال على حرامٌ ، فهو يمين . ولعل أبا محمد غلط على على وزيد وابن عمر من مسألة الخلية والبرية والبتة، فإن أحمد حكى عنهم أنها ثلاث . وقال هو عن على وابن عمر صحيح ، فوهم أبو محمد، وحكاه فى : أنت على حرام ، وهو وَهْمٌ ظاهر ، فإنهم فرَّقوا بين التحريم ، فأفتوا فيه بأنه يمين ؛ وبين الخلية فأفتوا فيها بالثلاث ، ولا أعلم أحدا قال : إنه ثلاث ، بكل حال .

المذهب الثالث : أنه ثلاث فى حق المدخول بها لا يقبل منه غير ذلك ، وإن كانت غيرَ مدخول بها ، وقع ما نواه من واحدة واثنتين وثلاث ، فإن أطلق ، فواحدة ، وإن قال : لم أُرِدْ طلاقا ، فإن كان قد تقدَّم كلام يجوز صرفه إليه قبل منه ، وإن كان ابتداء لم يقبل، وإن حرَّم أمته أو طعامه أو متاعه ، فليس بشىء ، وهذا مذهب مالك .

المذهب الرابع : أنه إن نوى الطلاق كان طلاقا ، ثم إن نوى به الثلاث فثلاث ، وإن نوى دونها فواحدة بائنة ، وإن نوى يمينا فهو يمين فيها كفارة ، وإن لم ينو شيئا فهو إيلاء فيه حكم الإيلاء ، فإن نوى الكذبَ ،صُدق فى الفتيا ولم يكن شيئا ، ويكون فى القضاء إيلاء، وإن صادف غير الزوجة الأمة والطعام وغيره ، فهو يمين فيه كفارتها ، وهذا مذهب أبى حنيفة .

المذهب الخامس : أنه إن نوى به الطلاق ، كان طلاقا ، ويقع ما نواه ، فإن أطلق ، وقعت واحدة ، وإن نوى الظهار ، كان ظهارا ، وإن نَوَى اليمين ، كان يمينا ، وإن نوى تحريم عينها مِن غير طلاق ولا ظهار ، فعليه كفارة يمين ، وإن لم ينوِ شيئا ، ففيه قولان : أحدهما : لا يلزمُه شىء . والثانى : يلزمه كفارة يمين . وإن صادف جارية ، فنوى عتقها وقع العتق ، وإن نوى تحريمها لزمه بنفس اللفظ كفارةُ يمين ، وإن نوى الظهار منها ، لم يصح ، ولم يلزمه شىء ، وقيل : بل يلزمه كفارة يمين ، وإن لم ينو شيئا ، ففيه قولان : أحدهما : لا يلزمهُ شىء . والثانى : عليه كفارةُ يمين . و إن صادفَ غيرَ الزوجة والأمة لم يحرم ، ولم يلزمه به شىء ، وهذا مذهب الشافعى .

المذهب السادس : أنه ظِهار بإطلاقه ، نواه أو لم ينوِه ، إلا أن يَصرِفَه بالنية إلى الطلاق ، أو اليمين فينصرِف إلى ما نواه ، هذا ظاهر مذهبِ أحمد . وعنه رواية ثانية: أنه بإطلاقه يمين إلا أن يَصْرِفه بالنية إلى الظهار أو الطلاق ، فينصرف إلى ما نواه ، وعنه رواية أخرى ثالثة : أنه ظهار بكل حال ولو نوى غيره ، وفيه رواية رابعة ـ حكاها أبو الحسين فى « فروعه » ـ أنه طلاق بائن .

ولو وصله بقوله : أعنى به الطلاق . فعنه فيه روايتان . إحداهما : أنه طلاق ،

فعلى هذا هل تلزمهُ الثلاث ، أو واحدة ؟ على روايتين ، والثانية : أنه ظهار أيضا كما لو قال : أنتِ عليَّ كظهر أمى : أعنى به الطلاق هذا تلخيصُ مذهبه .

المذهب السابع : أنه إن نوى به ثلاثا ، فهى ثلاث ، وإن نوى به واحدة ، فهى واحدة بائنة ، وإن نوى به يمينا ، فهى يمين ، وإن لم ينو شيئا ، فهى كذبة لا شىء فيها ، وهذا مذهبُ سفيان الثورى ، حكاه عنه أبو محمد ابن حزم (١) .

المذهب الثامن: أنه طلقة واحدة بائنة بكل حال، وهذا مذهب حماد بن أبى سليمان .

المذهب التاسع : أنه إن نوى ثلاثا فثلاث ، وإن نوى واحدة ، أو لم ينو شيئا ، فواحدة بائنة ، وهذا مذهبُ إبراهيم النخعى ، حكاه عنه أبو محمد ابن حزم (٢) .

المذهب العاشر : أنه طلقة رجعية ، حكاه ابن الصباغ وصاحبهُ أبو بكر الشاشى عن الزهرى ، عن عمر بن الخطاب .

المذهب الحادى عشر : أنها حرمت عليه بذلك فقط ، ولم يذكر هؤلاء ظهارا ولا طلاقا ولا يمينا ، بل ألزموه موجب تحريمه . قال ابن حزم : صح هذا عن على بن أبى طالب ، ورجالٍ من الصحابة لم يُسمَّوْا ، وعن أبى هريرة . وصح عن الحسن ، وخلاس ابن عمرو ، وجابر بن زيد ، وقتادة ، أنهم أمروه باجتنابها فقط .

المذهب الثانى عشر : التوقفُ فى ذلك لا يُحرِّمها المفتى على الزوج ، ولا يحللها له ، كما رواه الشعبى عن على أنه قال : ما أنا بمحلها ولا محرِّمها عليك ، إن شئتَ فتقدَّم ، وإن شئت فتأخر .

المذهب الثالث عشر : الفرقُ بين أن يُوقع التحريم منجزا أو معلقا تعليقا مقصودا ، وبين أن يخرجه مخرج اليمين ، فالأول : ظهار بكل حال ولو نوى به الطلاق ، ولو وصله بقوله: أعنى به الطلاقَ . والثانى : يمين يلزمه به كفارة يمين ، فإذا قال : أنت عليَّ حرام ، أو إذا دخل رمضان ، فأنتِ على حرام ، فظهار . وإذا قال : إن سافرت ، أو إن أكلت هذا الطعام أو كلمت فلانا ، فامرأتى على حرام ، فيمين مكفرة ، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية ، فهذه أصول المذاهب فى هذه المسألة ، وتتفرَّع إلى أكثر من عشرين مذهبا .

فأما من قال : التحريمُ كلُّه لغو لا شيء فيه :

فاحتجُّوا بأن الله ـ سبحانه ـ لم يجعل للعبد تحريما ولا تحليلا ، وإنما جعل له تعاطى

(١) المحلى (٩ / ٣٠٤ ، ٣٠٥) .
(٢) المحلى (٩ / ٣٠٨) .

الأسباب التى تَحلُّ بها العينُ وتحرم ، كالطلاق والنكاح ، والبيع والعتق ، وأما مجردُ قوله: حرَّمت كذا وهو علىَّ حرام ، فليس إليه . قال تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ ﴾ [النحل : ١١٦] ، وقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ [التحريم : ١] ، فَإذا كَانَ سبحانه لم يجعلْ لرسوله أن يُحرِّمَ ما أحل الله له ، فكيف يجعلُ لغيره التحريمَ ؟

قالوا : وقد قال النبىُّ ﷺ : « كل عمل ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ » (١) وهذا التحريم كذلك ، فيكون ردا باطلا .

قالوا : ولأنه لا فرق بين تحريم الحلال ، وتحليل الحرام ، وكما أن هذا الثانى لغو لا أثر له ، فكذلك الأولُ .

قالوا : ولا فرق بين قوله لامرأته : أنت علىَّ حرام ، وبين قوله لطعامه : هو علىَّ حرام .

قالوا : وقوله : أنت علىَّ حرام ، إما أن يُريد به إنشاء تحريمها ، أو الإخبار عنها بأنها حرام ،وإنشاء تحريم محال ، فإنه ليس إليه ، إنما هو إلى من أحل الحلال ، وحرم الحرام ، وشرع الأحكام ، وإن أراد الإخبار ، فهو كذب ، فهو إما خبر كاذب ، أو إنشاء باطل ، وكلاهما لغو من القول .

قالوا : ونظرنا فيما سوى هذا القول ، فرأيناها أقوالا مضطربة متعارضة يردُّ بعضها بعضا ،فلم يحرم الزوجة بشىء منها بغير برهان من الله ورسوله،فنكون قد ارتكبنا أمرين : تحريمَها على الأول ، وإحلالها لغيره ، والأصل بقاءُ النكاح حتى تُجمع الأمة ، أو يأتىَ برهان من الله ورسوله على زواله ، فيتعين القولُ به ، فهذا حجة هذا الفريق .

وأما من قال : إنه ثلاث بكل حال ، إن ثبت هذا عنه :

فيحتجُّ له بأن التحريم جُعِلَ كنايةً فى الطلاق ، وأعلى أنواعه تحريمُ الثلاث ، فيُحمل على أعلى أنواعه احتياطا للأبضاع .

وأيضا فإنا تيقنا التحريم بذلك ، وشككنا : هل هو تحريم تُزيله الكفارة كالظهار ، أو يُزيله تجديد العقد كالخُلع ، أو لا يُزيله إلا زوج وإصابة كتحريم الثلاث ؟ وهذا متيقن ،

---

(١) البخارى (٢٦٩٧) فى الصلح ، باب : إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود ، ومسلم (١٧١٨) فى الأقضية ، باب:نقض الأحكام الباطلة ، وأبو داود (٤٦٠٦) فى السنة ،باب:فى لزوم السنة، وابن ماجه (١٤) فى المقدمة ، باب : تعظيم حديث رسول الله ﷺ والتغليظ على من عارضه ، وأحمد (٦ / ١٤٦) .

وما دونه مشكوك فيه ، فلاَ يحل بالشك .

قالوا : ولأن الصحابة أَفْتَوْا فى الخلية والبرية بأنها ثلاث . قال أحمد : هو عن على وابنِ عمر صحيح ، ومعلوم أن غاية الخلية والبرية أن تصير إلى التحريم ، فإذا صرَّح بالغاية ، فهى أولى أن تكونَ ثلاثا ، ولأن المحرم لا يسبقُ إلى وهمه تحريمُ امرأته بدون الثلاث ، فكأنَّ هذا اللفظَ صار حقيقةً عُرفية فى إيقاع الثلاث .

وأيضا فالواحدة لا تحرم إلا بعوض ، أو قبل الدخول ، أو عندَ تقييدها بكونها بائنة عند من يراه ، فالتحريم بها مقيَّد ، فإذا أطلق التحريم ، ولم يُقيَّد ، انصرف إلى التحريم المطلق الذى يثبت قبل الدخول أو بعده ، وبعوض وغيره وهو الثلاث .

وأما من جعله ثلاثا فى حق المدخول بها ، وواحدة بائنة فى حق غيرها :

فحجتُه أن المدخولَ بها لا يُحَرِّمُها إلا الثلاث ، وغيرُ المدخول بها تحرمها الواحدة ، فالزائدة عليها ليست من لوازم التحريم ، فأورد على هؤلاء أن المدخول بها يملك الزوج إبانتها بواحدة بائنة ، فأجابوا بما لا يُجدى عليهم شيئا ، وهو أن الإبانة بالواحدة الموصوفة بأنها بائنة إبانة مقيدة ، بخلاف التحريم ، فإن الإبانة به مطلقة ، ولا يكون ذلك إلا بالثلاث، وهذا القدر لا يُخلِّصهم من هذا الإلزام ، فإن إبانة التحريم أعظم تقييدا من قوله : أنت طالق طلقة بائنة ، فإن غايةَ البائنة أن تحرمها ، وهذا قد صرَّح بالتحريم ، فهو أولى بالإبانة من قوله : أنت طالق طلقةً بائنة .

وأما مَن جعلها واحدة بائنة فى حقِّ المدخول بها وغيرها :

فمأخذُ هذا القول أنها لا تفيد عددا بوضعها، وإنما تقتضى بينونةً يحصلُ بها التحريم ، وهو يملك إبانتها بعد الدخول بها بواحدة بدون عوض ، كما إذا قال : أنت طالق طلقة بائنة ، فإن الرجعة حق له ، فإذا أسقطها سقطت ، ولأنه إذا ملك إبانتها بعوض يأخذه منها ، ملك الإبانة بدونه ، فإنه محسن بتركه ، ولأن العِوض مستحق له لا عليه ، فإذا أسقطه وأبانها ، فله ذلك .

وأما مَن قال : إنها واحدة رجعية :

فمأخذه أن التحريم يُفيد مطلق انقطاع الملك ، وهو يصدق بالمتيقَّن منه وهو الواحدةُ ، وما زاد عليها فلا تعرُّض فى اللفظ له ، فلا يسوغ إثباته بغير موجب . وإذا أمكن إعمال اللفظ فى الواحدة ، فقد وفى بموجبه ، فالزيادة عليه لا موجب لها . قالوا : وهذا ظاهر

جدا على أصل من يجعل الرجعية محرمة ، وحينئذ فنقول: التحريمُ أعم من تحريم رجعية ، أو تحريم بائن ، فالدال على الأعم لا يدل على الأخص ، وإن شئت قلت : الأعم لا يستلزم الأخص ، أو ليس الأخص من لوازم الأعم ، أو الأعم لا يُنتج الأخصَّ .

وأما من قال : يُسأل عما أراد من ظهار أو طلاق رجعي ، أو محرِّم ، أو يمين ، فيكون ما أراد من ذلك :

فمأخذُه أن اللفظ لم يُوضع لإيقاع الطلاق خاصة ، بل هو محتملٌ للطلاق والظهار والإيلاء ، فإذا صُرِفَ إلى بعضها بالنية فقد استعمله فيما هو صالح له ، وصرفه إليه بنيته ، فينصرِفُ إلى ما أراده ، ولا يتجاوز به ولا يقصر عنه ، وكذلك لو نوى عتق أمته بذلك ، عتقت ، وكذلك لو نوى الإيلاء من الزوجة ، واليمين من الأمة . لزمه ما نواه ، قالوا : وأما إذا نوى تحريم عينها ، لزمه بنفس اللفظ كفارة يمين اتباعا لظاهر القرآن ، وحديث ابن عباس الذى رواه مسلم فى صحيحه: إذا حرّم الرجلُ امرأته فهى يمين يكفرها ، وتلا ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ (١) ، وهذا يُشبه ما قاله مجاهد فى الظهار : إنه يلزمه بمجرد التكلم به كفارة الظهار ، وهو فى الحقيقة قول الشافعى ـ رحمه الله ـ فإنه يوجب الكفارة إذا لم يُطلِّق عقيبه على الفور . قالوا : ولأن اللفظ يحتمل الإنشاء والإخبار ، فإن أراد الإخبار ، فقد استعمله فيما هو صالحٌ له ، فيُقبل منه ، وإن أراد الإنشاء سئل عن السبب الذى حرَّمها به . فإن قال : أردت ثلاثا أو واحدة ، أو اثنتين ، قُبِلَ منه لصلاحية اللفظ له واقترانه بنيته ، وإن نوى الظهار ، كان كذلك ؛ لأنه صرَّح بموجب الظهار ؛ لأن قوله : أنتِ علىَّ كظهر أمى موجبه التحريم ، فإذا نوى ذلك بلفظ التحريم ، كان ظهارا ، واحتماله للطلاق بالنية لا يزيدُ على احتماله للظهار بها ، وإن أراد تحريمها مطلقا ، فهو يمين مكفرة ؛ لأنه امتناع منها بالتحريم ، فهو كامتناعه منها باليمين .

وأما من قال : إنه ظهار إلا أن ينوىَ به طلاقا :

فمأخذُ قوله : إن اللفظ موضوعٌ للتحريم ، فهو منكر من القول وزور ، فإن العبدَ ليس إليه التحريمُ والتحليل ، وإنما إليه إنشاء الأسباب التى يرتب عليها ذلك ، فإذا حرَّم ما أحل الله له ، فقد قال المُنْكر والزور ، فيكون كقوله : أنتِ علىَّ كظهر أمى ، بل هذا أولى أن يكون ظهارا ؛ لأنه إذا شبهها بمن تحرم عليه ، دل على التحريم باللزوم ، فإذا صرح بتحريمها ، فقد صرح بموجب التشبيه فى لفظ الظهار ، فهو أولى أن يكون ظهارا .

---

(١) مسلم (١٤٧٣ / ١٩) فى الطلاق ، باب : وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق .

قالوا : وإنما جعلناه طلاقا بالنية ، فصرفناه إليه بها لأنه يصلح كناية فى الطلاق ، فينصرف إليه بالنية بخلاف إطلاقه ، فإنه ينصرف إلى الظهار ، فإذا نوى به اليمين ، كان يمينا ، إذ من أصل أرباب هذا القول أن تحريم الطعام ونحوه ، يمين مكفرة ، فإذا نوى بتحريم الزوجة اليمين ، نوى ما يصلح له اللفظ ، فقبل منه .

وأما من قال : إنه ظهار وإن نوى به الطلاقَ ، أو وَصَلَه بقوله : أعنى به الطلاقَ :

فمأخذُ قوله ما ذكرنا من تقرير كونه ظهارا ، ولا يخُرج عن كونه ظهارا بنية الطلاق ، كما لو قال : أنت عليَّ كظهر أمي ونوى به الطلاق ،أو قال : أعنى به الطلاق ، فإنه لا يخرُج بذلك عن الظهار ، ويصيرُ طلاقا عِند الأكثرين : إلا على قول شاذ لا يُلتفت إليه لموافقته ما كان الأمر عليه فى الجاهلية من جعل الظهار طلاقا ، ونسخ الإسلام لذلك ، وإبطاله ، فإذا نوى به الطلاق ، فقد نوى ما أبطله الله ورسوله مما كان عليه أهلُ الجاهلية عند إطلاق لفظ الظهار ، وقد نوى ما لا يحتملهُ شرعا ، فلا تؤثِّر نيته فى تغيير ما استقر عليه حكم الله الذى حكم به بين عباده ثم جرى أحمد وأصحابه على أصله من التسوية بين إيقاع ذلك ، والحلف به كالطلاق والعتاق ، وفرق شيخ الإسلام بين البابين على أصله فى التفريق بين الإيقاع والحلف،كما فرَّق الشافعى وأحمد ـ رحمهما الله ـ ومَنْ وافقهما بين البابين فى النذر بين أن يحلف به ، فيكون يمينا مكفرة ،وبين أن ينجزه أو يعلِّقه بشرط يقصد وقوعه ، فيكون نذرا لازم الوفاء . قال : فيلزمهم على هذا أن يفرِّقوا بين إنشاء التحريم وبين الحلف ، فيكون فى الحلف به حالفا يلزمه كفارة يمين ، وفى تنجيزه أو تعليقه بشرط مقصود مظاهرا يلزمه كفارة الظهار ، وهذا مقتضى المنقول عن ابن عباس رضي الله عنهما ، فإنه مرة جعله ظهارا ، ومرة جعله يمينا .

وأما من قال : إنه يمينٌ مكفرة بكلِّ حال :

فمأخذ قوله : أن تحريم الحلال من الطعام والشراب واللباس يمينٌ تكفر بالنص والمعنى، وآثار الصحابة ، فإن الله ـ سبحانه ـ قال : ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ① قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ** ﴾ [التحريم] ، ولابد أن يكون تحريم الحلال داخلا تحت هذا الفرض ؛ لأنه سببُهُ ، وتخصيصُ محل السبب من جملة العام ممتنع قطعا ؛ إذ هو المقصود بالبيان أولا ، فلو خُصَّ لخلا سببُ الحكم عن البيان ، وهو ممتنع ، وهذا استدلال فى غاية القوة، فسألت عنه شيخ الإسلام ـ رحمه الله تعالى ـ فقال : نعم التحريمُ يمين كُبرى فى الزوجة كفارتها كفارة الظهار ، ويمين

صغرى فيما عداها كفارتها كفارة اليمين بالله . قال : وهذا معنى قول ابن عباس وغيره من الصحابة ومَنْ بعدهم : إن التحريمَ يمين تكفر ، فهذا تحريرُ المذاهب فى هذه المسألة نقلا ، وتقريرها استدلالا ، ولا يخفى ـ على من آثر العِلم والإنصاف ، وجانب التعصُّب ونصرة ما بنى عليه من الأقوال ـ الراجحُ مِن المرجوح ، وبالله المستعان .

فصل

وقد تبين بما ذكرنا ، أن من حرَّم شيئا غيرَ الزوجة من الطعام والشراب واللباس ، أو أمته لم يَحْرُمْ عليه بذلك ، وعليه كفاره يمين ، وفى هذا خلاف فى ثلاثة مواضع :

أحدها : أنه لا يحرم ، وهذا قول الجمهور ، وقال أبو حنيفة : يحرم تحريما مقيدا تُزيله الكفارة ، كما إذا ظاهرَ من امرأته ، فإنه لا يحل له وطؤها حتى يكفّر ؛ ولأن الله ـ سبحانه ـ سمَّى الكفارة فى ذلك تَحلَّةً ،وهى ما يُوجب الحلَّ ، فدل على ثبوت التحريم قبلها ، ولأنه ـ سبحانه ـ قال لنبيه ﷺ : ﴿ **لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ** ﴾ ؛ ولأنه تحريم لما أبيح له، فيحرم بتحريمه كما لو حرَّم زوجته .

ومنازعوه يقولون : إنما سُميت الكفارة تحلَّة من الحَل الذى هو ضدُّ العقد لا من الحِل الذى هو مقابلُ التحريم ، فهى تَحُلُّ اليمين بعدَ عقدها ، وأما قوله : ﴿ **لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ** ﴾ [التحريم : ١]،فالمراد تحريم الأمة أو العسل،ومنع نفسه منه،وذلك يسمى تحريما ، فهو تحريم بالقول ، لا إثبات للتحريم شرعا .

وأما قياسه على تحريم الزوجة بالظهار ، أو بقوله : أنتِ علىَّ حرام ، فلو صح هذا القياس ، لوجب تقديم التكفير على الحنث قياسا على الظهار ، إذ كان فى معناه ، وعندهم لا يجوزُ التكفير إلا بعد الحنث ، فعلى قولهم يلزم أحد أمرين ولابد ، إما أن يفعله حراما وقد فرض الله تحلة اليمين ، فيلزم كون المحرم مفروضا ، أو من ضرورة المفروض ؛ لأنه لا يَصِلُ إلى التَّحلَّة إلا بفعل المحلوف عليه ، أو أنه لا سبيل له إلى فعله حلالا ؛ لأنه لا يجوز تقديمُ الكفارَة ، فيستفيدُ بها الحل ، وإقدامه عليه وهو حرام ممتنع ، هذا ما قيل فى المسألة من الجانبين .

وبعدُ ، فلها غور ، وفيها دِقة وغموض ، فإن من حرَّم شيئا ، فهو بمنزلة من حلف بالله على تركه ولو حلف على تركه ، لم يَجز له هتكُ حرمةِ المحلوف به بفعله إلا بالتزام الكفارة ، فإذا التزمها ، جاز له الإقدام على فعل المحلوف عليه ، فلو عزم على ترك

الكفارة، فإن الشارع لا يُبيح له الإقدام على فعل ما حلف عليه ،ويأذن له فيه ، وإنما يأذن له فيه ويبيحه إذا التزم ما فرض الله من الكفارة،فيكون إذنُه له فيه ، و إباحته بعد امتناعه منه بالحلف أو التحريم رُخصةً من الله له، ونعمةً منه عليه بسبب التزامه لحكمه الذى فرض له من الكفارة ، فإذا لم يلتزمْه بقى المنع الذى عقده على نفسه إصرا عليه ، فإن الله إنما رفع الآصار عمن اتقاه ، والتزم حُكمه ، وقد كانت اليمينُ فى شرع مَن قبلنا يتحتم الوفاءُ بها ، ولا يجوز الحنثُ ، فوسَّع الله على هذه الأمة ، وجوّز لها الحنث بشرط الكفارة ، فإذا لم يُكفِّرْ لا قبلُ ولا بعدُ لم يُوسَّع له فى الحنث ، فهذا معنى قوله : إنه يحرم حتى يكفِّر .

وليس هذا من مفردات أبى حنيفة ،بل هو أحد القولين فى مذهب أحمد . يوضحه : أن هذا التحريم والحلف قد تعلَّق به مَنْعَان : منع من نفسه لفعله ، ومنع من الشارع للحنث بدون الكفارة ، فلو لم يُحرِّمه تحريمه أو يمينه ، لم يكن لمنعه نفسَه ،ولا لمنع الشارع له أثرٌ ، بل كان غايةُ الأمر أن الشارعَ أوجبَ فى ذمته بهذا المنع صدقة أو عتقا أو صوما لا يتوقَّف عليه حلُّ المحلوف عليه ولا تحريمه البتة ، بل هو قبل المنع وبعده على السواء من غير فرق ، فلا يكونُ للكفارة أثر البتة ، لا فى المنع منه ، ولا فى الإذن ، وهذا لا يخفى فساده .

وأما إلزامه بالإقدام عليه مع تحريمه حيث لا يجوز تقديم الكفارة ، فجوابه : أنه إنما يجوز له الإقدام عند عزمه على التكفير ، فعزمه على التكفير منعٍ من بقاء تحريمه عليه ، وإنما يكون التحريم ثابتا إذا لم يلتزم الكفارة ، ومع التزامها لا يستمرُّ التحريم .

الثانى : أن يلزمه كفارة بالتحريم ، وهو بمنزلة اليمين ، وهذا قول من سميناه من الصحابة ، وقول فقهاء الرأى و الحديث إلا الشافعى ومالكا ، فإنهما قالا : لا كفارة عليه بذلك .

والذين أوجبوا الكفارة أسعد بالنص من الذين أسقطوها ، فإن الله ـ سبحانه ـ ذكر تَحلَّةَ الأيمان عقب قوله : ﴿ **لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ** ﴾ [التحريم : ١] وهذا صريح فى أن تحريم الحلالَ قد فُرِض فيه تحلَّةُ الأيمان ، إما مختصا به ، وإما شاملا له ولغيره ، فلا يجوز أن يُخلى سببُ الكفارة المذكورة فى السياق عن حكم الكفارة ، ويُعلَّق بغيره ، وهذا ظاهر الامتناع .

وأيضا : فإن المنع من فعله بالتحريم كالمنع منه باليمين ،بل أقوى ، فإن اليمين إن تضمن هتكَ حرمة اسمه ـ سبحانه ـ فالتحريم تضمن هتك حرمة شرعه وأمره ، فإنه إذا

شرع الشيء حلالا فحرَّمه المكلف ، كان تحريمه هتكا لحرمة ما شرعه ، ونحن نقول : لم يتضمن الحنث في اليمين هتك حرمة الاسم ، و لا التحريمُ هتكَ حرمة الشرع ، كما يقوله من يقول من الفقهاء ، وهو تعليلٌ فاسد جدا ، فإن الحنث إما جائز ، وإما واجب أو مستحب ، وما جوَّز الله لأحد البتة أن يَهْتِكَ حُرمة اسمه ، وقد شرع لعباده الحنثَ مع الكفارة، وأخبر النبى ﷺ أنه إذا حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها كفَّر عن يمينه، وأتى المحلوفَ عليه، ومعلوم أن هتك حرمة اسمه ـ تبارك وتعالى ـ لم يُبح فى شريعة قط، وإنما الكفَّارة كما سماها الله ـ تعالى ـ تحلَّة وهى تفعلة من الحل، فهى تَحُلُّ ما عقد به اليمين ليس إلا، وهذا العقدُ كما يكون باليمين يكونُ بالتحريم، وظهر سرُّ قوله تعالى: ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ عقيب قوله : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ .

الثالث : أنه لا فرق بين التحريم فى غير الزوجة بين الأمة وغيرها عند الجمهور إلا الشافعى وحده ، أوجب فى تحريم الأمة خاصة كفارة يمين إذ التحريم له تأثير فى الأبضاع عنده دون غيرها .

وأيضا فإن سببَ نزول الآية تحريمُ الجارية ، فلا يخْرُجُ محلُّ السبب عن الحكم ، ويتعلَّق بغيره ، ومنازعوه يقولون : النص علق فرض تَحلَّة اليمين بتحريم الحلال ، وهو أعمُّ من تحريم الأمة وغيرها ، فتجب الكفارة حيث وجد سببها ، وقد تقدم تقريرُه .

حكم رسول الله ﷺ فى قول الرجل لامرأته : الحقى بأهلك

ثبت فى صحيح البخارى : أن ابنة الجَوْنْ لما دخلت على رسول الله ﷺ ، ودنا منها قالت : أعوذ بالله منك ، فقالَ : « عذت بعظيم الحقى بأهلك » (١) .

وثبت فى الصحيحين : أن كعب بن مالك رضي الله عنه لما أتاه رسولُ رسولِ الله ﷺ يأمره أن يعتزل امرأته ، قال لها : « الحقى بأهلك » (٢) .

فاختلف الناسُ فى هذا ، فقالت طائفة : ليس هذا بطلاق ، ولا يقع به الطلاق نواه أو لم ينوه ، وهذا قولُ أهل الظاهر . قالوا : والنبى ﷺ لم يكن عقد على ابنة الجَوْنِ،وإنما أرسل إليها لِيَخطُبها . قالوا : وَيَدُلُّ على ذلك ما فى صحيح البخارى : من

(١) البخارى (٥٢٥٤) فى الطلاق ، باب : من طلق ، وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق ؟ .

(٢) البخارى (٤٤١٨) فى المغازى ، باب : حديث كعب بن مالك ، ومسلم (٢٧٦٩) فى التوبة ، باب : حديث توبة كعب بن مالك وصاحبيه..

حديث حمزة بن أبى أُسيد ، عن أبيه : أنه كان مع رسول الله ﷺ وقد أُتِىَ بالجَوْنِيةِ ، فأُنزلت فى بيت أُميمة بنت النعمان بن شراحيل فى نخل ومعها دابتُها ، فدخل عليها رسول الله ﷺ ، فقال : « هَبِى لى نَفْسَك » ، فقالت : وهل تهب الملكة نفسها للسُّوقَة ، فَأَهْوَى ليضع يَدَهُ عليها لتسْكُنَ ، فقالت : أَعُوذُ بالله منك ، فقالَ : « قد عذت بمعاذ »، ثم خرج فقال : « يَا أبا أُسَيْد ، اكْسُهَا رازقيَّين وأَلْحِقْهَا بأهلها » (١) .

وفى صحيح مسلم : عن سهل بن سعد ، قال : ذكرت لرسول الله ﷺ امرأة من العرب ، فأمر أبا أُسَيْد أن يرسل إليها ، فأرسل إليها ، فقدمت ، فنزلت فى أُجُم بنى سَاعِدَة ، فخرج رسول الله ﷺ حتى جاءها فدخل عليها ، فإذا امرأة منكِّسة رأسها ، فلما كلمها ، قالت : أعوذُ بالله منك ، قال : « قَدْ أَعَذْتُك منِّى » ، فقالوا لها : أتدرينَ مَنْ هذا ؟ قالتْ : لا ، قالوا : هذا رسولُ الله ﷺ جاءَك لِيَخْطُبَك ، قالت :أنا كنتُ أشقى من ذلك (٢) .

قالوا : وهذه كلها أخبار عن قصة واحدة ، فى امرأة واحدة فى مقام واحد ،وهى صريحة أن رسول الله ﷺ لم يكن تزوَّجها بعد ، وإنما دخل عليها ليخطبها .

وقال الجمهور ـ منهم الأئمة الأربعة وغيرهم : بل هذا من ألفاظ الطلاق إذا نوى به الطلاقَ ، وقد ثبت فى صحيح البخارى : أن أبانا إسماعيل بن إبراهيم طلَّق به امرأته لما قال لها إبراهيم : « مريه فليغير عَتَبَةَ بابه » ، فقال لها : أنت العتبة ، وقد أمرنى أن أفارقك ، الحقى بأهلك (٣) ، وحديث عائشة كالصريح ، فى أنه ﷺ كان عقد عليها ، فإنها قالت : لما أُدخلتْ عليه فهذا دخول الزوج بأهله ، ويؤكد قولها : « ودنا منها » .

وأما حديث أبى أُسيد ، فغاية ما فيه قوله : « هبى لى نفسك » وهذا لا يدل على أنه لم يتقَدم نكاحه لها ، وجاز أن يكون هذا استدعاء منه ﷺ للدُّخول لا للعقد .

وأما حديث سهل بن سعد ، فهو أصرحها فى أنه لم يكن وجد عقد ، فإنَّ فيه أنه ﷺ لما جاء إليها قالوا : هذا رسول الله جاء لِيخطُبَك ، والظاهر أنها هى الجونية ؛ لأن سهلا قال فى حديثه : فأمر أبا أُسيد أن يُرْسِلَ إليها ، فأرسل إليها . فالقصة واحدة دارت على عائشة ﵁ وأبى أسيد وسهل ، وكل منهم رواها ، وألفاظهم فيها متقاربة ، ويبقى التعارض بين قوله : جاء ليخطبك ، وبين قوله : فلما دخل عليها ، ودنا منها : فإما أن

---

(١) البخارى (٥٢٥٨) فى الطلاق ، باب : من طلق ،وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق ؟

(٢) مسلم (٢٠٠٧) فى الأشربة ، باب : إباحة النبيذ الذى لم يشتد ولم يصر مسكرا .

(٣) البخارى (٣٣٦٤) فى أحاديث الأنبياء ، باب : قول الله ـ تعالى : ﴿ وَاتَّخَذَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمَ خَلِيلاً ﴾ .

يكون أحد اللفظين وهما، أو الدخول ليس دخول الرجل على امرأته ، بل الدخول العام ، وهذا محتمل .

وحديثُ ابنِ عباس رضي الله عنهما فى قصة إسماعيل صريح ، ولم يزل هذا اللفظُ من الألفاظ التى يُطلَّقُ بها فى الجاهلية والإسلام ، ولم يغيره النبى ﷺ ، بل أقرهم عليه ، وقد أوقع أصحابُ رسولِ الله ﷺ الطلاق وهم القدوة : بأنتِ حرام ،وأمرك بيدك ، واختارى ، ووهبتك لأهلك، وأنت خلية ، وقد خلوتِ منى ، وأنت برية وقد أبرأتك ، وأنت مبرَّأة ، وحبلك على غاربك ، وأنت الحرج . فقال على وابنُ عمر الخلية ثلاث ، وقال عمر : واحدة ،وهو أحق بها . وفرَّق معاوية بين رجل وامرأته قال لها : إن خرجت فأنت خلية ، وقال على وابن عمر رضي الله عنهما ، وزيد فى البرية : إنها ثلاث . وقال عمر رضي الله عنه : هى واحدة وهو أحق بها ، وقال على فى الحرج : هى ثلاث ، وقال عمر : واحدة ، وقد تقدم ذكر أقوالهم فى « أمرُكِ بيدك» ، « وأنت حرام » .

والله ـ سبحانه ـ ذكر الطلاق ولم يعين له لفظا ، فعلم أنه رد الناس إلى ما يتعارفونه طلاقا ، فأىُّ لفظ جرى عرفهم به وقع به الطلاق مع النيَّة .

والألفاظُ لا تُراد لعينها ، بل للدلالة على مقاصد لافظها ، فإذا تكلَّم بلفظ دال على معنى ، وقصد به ذلك المعنى ، ترتب عليه حكمه ، ولهذا يقع الطلاق من العجمى والتركى والهندى بألسنتهم ، بل لو طلَّق أحدهم بصريحِ الطلاق بالعربية ولم يفهم معناه ، لم يقع به شىء قطعا فإنه تكلم بما لا يفهم معناه ولا قصده ، وقد دل حديث كعب بن مالك على أن الطلاق لا يقع بهذا اللفظ وأمثاله إلا بالنية .

والصواب أن ذلك جارٍ فى سائر الألفاظ صريحِها وكنايتها ، ولا فرق بين ألفاظ العتق والطلاق ، فلو قال : غلامى غلامٌ حرٌّ لا يأتى الفواحش ، أو أمتى أمةٌ حرة لا تبغى الفجور ، ولم يخطر بباله العتق ولا نواه ، لم يعتق بذلك قطعا ، وكذلك لو كانت معه امرأته فى طريق فافترقا ، فقيل له : أين امرأتك ؟ فقال : فارقْتُها ، أو سرَّح شعرها وقال: سرحتها ولم يرد طلاقا ، لم تطلق . كذلك إذا ضربها الطلق ، وقال لغيره إخبارا عنها بذلك : إنها طالق ، لم تطلق بذلك ، وكذلك إذا كانت المرأة فى وثاق فأطلقت منه ، فقال لها : أنت طالق ، وأراد من الوثاق . هذا كله مذهب مالك وأحمد فى بعض هذه الصور، وبعضها نظير ما نص عليه ، ولا يقع الطلاق به حتى ينويه ، ويأتى بلفظ دال عليه ، فلو انفرد أحدُ الأمرين عن الآخر ، لم يقع الطلاق ، ولا العتاق ، وتقسيم الألفاظ إلى صريح وكناية وإن كان تقسيما صحيحا فى أصل الوضع ، لكن يختلف باختلاف

الأشخاص والأزمنة والأمكنة ، فليس حكما ثابتا للفظ لذاته ، فرُبَّ لفظ صريح عند قوم كناية عند آخرين، أو صريح فى زمان أو مكان كناية فى غير ذلك الزمان والمكان ، والواقع شاهد بذلك ، فهذا لفظ السَّراح لا يكاد أحد يستعمله فى الطلاق لا صريحا ولا كناية ، فلا يسوغ أن يقال : إن من تكلم به ، لزمه طلاقُ امرأته نواه أو لم ينوه ، ويدَّعى أنه ثبت له عرف الشرع والاستعمال ، فإن هذه دعوة باطلة شرعا واستعمالا ، أما الاستعمال فلا يكاد أحد يطلق به البتة . وأما الشرع ، فقد استعمله فى غير الطلاق كقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً ﴿٤٩﴾ ﴾ [الأحزاب] . فهذا السراح غير الطلاق قطعا، وكذلك الفراق استعمله الشرع فى غير الطلاق ، كقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ إلى قوله : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ [الطلاق : ١ ، ٢] فالإمساك هنا الرجعة ، والمفارقة ترك الرجعة لا إنشاء طلقة ثانية . هذا مما لا خلاف فيه البتة ، فلا يجوز أن يقال : إن من تكلم به طلقت زوجته ، فَهِمَ معناه أم لم يفهم . وكلاهما فى البطلان سواء . وبالله التوفيق (١).

إذا خيَّر زوجته

الذى عليه معظمُ أصحاب النبى ونساؤه كلهن ومعظم الأمة : أن من اختارت زوجها لم تطلق ، ولا يكون التخييرُ بمجرده طلاقا ، صحَّ ذلك عن عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وعائشة . قالت عائشة : خيَّرنا رسولُ الله ﷺ فاخترناه ، فلم نعدَّه طلاقا (٢) ، وعن أمِّ سلمة ، وقَرِيبةَ أختها ، وعبد الرحمن بن أبى بكر .

وصح عن على ، وزيد بن ثابت ، وجماعة من الصحابة : أنها إن اختارت زوجَها ، فهى طلقة رجعية ،وهو قول الحسن ، ورواية عن أحمد رواها عنه إسحاق بن منصور ، قال : إن اختارت زوجَها ، فواحدة يملك الرجعة ، وإن اختارت نفسها ، فثلاث ، قال أبو بكر : انفرد بهذا إسحاق بن منصور ، والعمل على ما رواه الجماعة . قال صاحب «المغنى»: ووجه هذه الرواية أن التخيير كناية نوى بها الطلاق ، فوقع بمجرَّدها كسائر

(١) زاد المعاد (٥ / ٣٠٠ ـ ٣٢٢) .

(٢) البخارى (٥٢٦٢) فى الطلاق ، باب : من خيَّر أزواجه ، ومسلم (١٤٧٧) فى الطلاق ، باب : بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية .

كناياته، وهذا هو الذى صرَّحت به عائشة رضي الله عنها، والحق معها بإنكاره ورده، فإن رسول الله ﷺ لما اختاره أزواجه لم يقل : وقع بكُنَّ طلقة ، ولم يراجعهن ، وهى أعلم الأمة بشأن التخيير . وقد صح عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : لم يكن ذلك طلاقا ، وفى لفظ : لم نعده طلاقا . وفى لفظ : خيَّرنا رسول الله ﷺ ، أفكان طلاقا ؟ (١) .

والذى لحظه من قال : إنها طلقة رجعية أن التخيير تمليك ، ولا تملك المرأة نفسها إلا وقد طلقت ، فالتمليكُ مستلزم لوقوع الطلاق ، وهذا مبنى على مقدمتين : إحداهما : أن التخيير تمليك ، والثانية : أن التمليك يستلزم وقوع الطلاق ، وكلا المقدمتين ممنوعة ، فليس التخيير بتمليك ، ولو كان تمليكا لم يستلزم وقوع الطلاق قبل إيقاع من ملكه ، فإن غاية أمره أن تملكه الزوجة كما كان الزوج يملكه ، فلا يقع بدون إيقاع من ملكه، ولو صحَّ ما ذكره لكان بائنا ؛ لأن الرجعية لا تملكُ نفسها .

وقد اختلف الفقهاء فى التخيير : هل هو تمليك أو توكيل ، أو بعضُه تمليك وبعضه توكيل ، أو هو تطليق منجَّز ، أو لغوٌ لا أثر له البتة ؟ على مذاهب خمسة . التفريق هو مذهب أحمد ومالك : قال أبو الخطاب فى « رءوس المسائل » : هو تمليك يقف على القبول ، وقال صاحب « المغنى » فيه (٢) : إذا قال : أمرُكِ بيدكِ ، أو اختارى ، فقالت : قبلت ، لم يقع شىء ؛ لأن « أمرك بيدك » توكيل ، فقولها فى جوابه : قبلت ينصرِف إلى قبول الوكالة فلم يقع شىء ، كما لو قال لأجنبية : أمرُ امرأتى بيدك ، فقالت: قبلت ، وقوله : اختارى فى معناه ، وكذلك إن قالت : أخذت أمرى ، نص عليهما أحمد فى رواية إبراهيم بن هانئ إذا قالت : إذا قال لا مرأته : أمرك بيدكِ ، فقالت : قبلت ، ليس بشىء حتى يتبيَّن ، وقال : إذا قالت : أخذتُ أمرى ، ليسَ بشىء ، قال : وإذا قال لامرأته : اختارى ، فقالت : قبلتُ نفسى ، أو اخترت نفسى ، كان أبين .انتهى . وفرق مالك بين «اختارى »، وبين « أمرك بيدك » ، فجعل « أمرك بيدك » تمليكا ،و« اختارى »، تخييرا لا تمليكا . قال أصحابه : وهو توكيل .

وللشافعى قولان : أحدهما : أنه تمليك ، وهو الصحيح عند أصحابه ، والثانى : أنه توكيل وهو القديم ، وقالت الحنفية : تمليك . وقال الحسن وجماعة من الصحابة : هو تطليق تقع به واحدة منجَّزة ، وله رجعتُها ، وهى رواية ابن منصور عن أحمد .

---

(١) البخارى (٥٢٦٤) فى الطلاق ، باب : من خير نساءه ، ومسلم (١٤٧٧) فى الطلاق ، باب : بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقا إلا بالنية .

(٢) انظر : المغنى (١٠ / ٣٦٧) .

وقال أهلُ الظاهر وجماعةٌ من الصحابة : لا يقع به طلاق ، سواء اختارت نفسها ، أو اختارت زوجها ، ولا أثر للتخيير فى وقوع الطلاق (١) .

ونحن نذكر مآخذ هذه الأقوال على وجه الإشارة إليها .

قال أصحاب التمليك : لما كان البُضع يعود إليها بعد ما كان للزوج ، كان هذا حقيقة التمليك .

قالوا : وأيضا ـ فالتوكيل يستلزم أهلية الوكيل لمباشرة ما وُكِّلَ فيه ، والمرأة ليست بأهل لإيقاع الطلاق ، ولهذا لو وكَّل امرأة فى طلاق زوجته ، لم يصح فى أحد القولين ؛ لأنها لا تُباشر الطلاق ، والذين صححوه قالوا : كما يصح أن يُوكِّلَ رجلا فى طلاق امرأته، يصح أن يوكِّل امرأة فى طلاقها .

قالوا : وأيضا فالتوكيل لا يُعقل معناه هاهنا ، فإن الوكيل هو الذى يتصرف لموكله لا لنفسه ، والمرأة هاهنا إنما تتصرف لنفسها ولحظها ، وهذا يُنافى تصرفَ الوكيلِ . قال أصحابُ التوكيل ـ واللفظُ لصاحب « المغنى » : وقولهم : إنه توكيل لا يَصِحُّ ، فإن الطلاق لا يصح تمليكه ، ولا ينتقل عن الزوج ، وإنما ينوبُ فيه غيره عنه ، فإذا استناب غيره فيه ، كان توكيلا لا غير .

قالوا : ولو كان تمليكا لكان مقتضاه انتقال الملك إليها فى بُضعها ، وهو محال ، فإنه لم يخرج عنها ، ولهذا لو وُطئت بشبهة كان المهر لها لا للزوج ، ولو مَلَكَ البُضع ، لَمَلَكَ عوضه ، كمن ملك منفعة عين كان عوض تلك المنفعة له .

قالوا : وأيضا فلو كان تمليكا ، لكانت المرأة مالكة للطلاق ، وحينئذ يجب ألا يبقى الزوجُ مالكا لاستحالة كون الشىء الواحد بجميع أجزائه ملكا لمالكين فى زمن واحد ، والزوج مالك للطلاق بعد التخيير ، فلا تكون هى مالكة له ، بخلاف ما إذا قلنا : هو توكيل واستنابة ، كان الزوجُ مالكا ، وهى نائبة ووكيلة عنه .

قالوا : وأيضا ـ فلو قال لها : طلِّقى نفسك ، ثم حلف ألا يُطلِّق ، فطلقت نفسها ، حَنِثَ ، فدل على أنها نائبة عنه ، وأنه هو المطلِّق .

قالوا : وأيضا فقولُكم : إنه تمليك ، إما أن تُريدوا به أنه ملَّكها نفسَها ، أو أنه ملكها أن تُطلِّق ، فإن أردتم الأول ، لزمكم أن يقع الطلاق بمجرد قولها : قبلت ؛ لأنه أتى بما يقتضى خروج بُضعها عن ملكه ، واتصل به القبول ، وإن أردتم الثانى ، فهو معنى

(١) انظر : المحلى (٩ / ٢٩٢ ـ ٢٩٦) .

التوكيل ، وإن غُيِّرتِ العبارة .

قال المفرِّقون بين بعض صوره وبعض - وهم أصحاب مالك : إذا قال لها : أمرُكِ بيدك ، أو جعلت أمرَكِ إليك ، أو ملَّكْتُكِ أمرك ، فذاك تمليك ، وإذا قال : اختارى فهو تخيير . قالوا : والفرق بينهما حقيقةً وحكما ؛ أما الحقيقةُ ، فلأن « اختارى » لم يتضمن أكثر من تخييرها لم يُملكها نفسها ، وإنما خيَّرها بين أمرين ، بخلاف قوله : أمرك بيدك، فإنه لا يكون بيدها إلا وهى مالكته، وأما الحكم ؛ فلأنه إذا قال لها: أمرُكِ بيدك ، وقال : أردتُ به واحدة ، فالقول قوله مع يمينه ، وإذا قال : اختارى ، فطلقت نفسها ثلاثا ، وقعت ، ولو قال : أردتُ واحدة إلا أن تكون غير مدخول بها ، فالقول قوله فى إرادته الواحدة . قالوا : لأن التخيير يقتضى أن لها أن تختار نفسها ،ولا يحصُل لها ذلك إلا بالبينونة ، فإن كانت مدخولا بها لم تَبِنْ إلا بالثلاث ، وإن لم تكن مدخولا بها ، بانت بالواحدة ، وهذا بخلاف : أمرك بيدك ، فإنه لا يقتضى تخييرها بين نفسها وبين زوجها ، بل تمليكها أمرها ،وهو أعمُّ مِن تمليكها الإبانة بثلاث أو بواحدة تنقضى بها عدتها ، فإن أراد بها أحدَ محتمليه ، قُبِلَ قولُه ،وهذا بعينه يرد عليهم فى « اختارى » ، فإنه أعم من أن تختار البينونة بثلاث أو بواحدة تنقضى بها عدتها ، بل : « أمرك بيدك » أصرحُ فى تمليك الثلاث من « اختارى »؛ لأنه مضاف ومضاف إليه،فيعم جميع أمرها . بخلاف « اختارى » فإنه مطلق لا عموم له ، فمن أين يُستفاد منه الثلاث ؟ وهذا منصوص الإمام أحمد ، فإنه قال فى اختارى : إنه لا تملك به المرأة أكثر مِن طلقة واحدة إلا بنية الزوج ، ونص فى «أمرك بيدك ، وطلاقك بيدك ، ووكلتك فى الطلاق » : على أنها تملك به الثلاث ، وعنه رواية أخرى :أنها لا تملكها إلا بنيته .

وأما من جعله تطليقا منجَّزا ، فقد تقدم وجه قوله وضعفه .

وأما من جعله لغوا ، فلهم مأخذان :

أحدهما : أن الطلاقَ لم يجعله الله بيد النساء، وإنما جعله بيد الرجال ، ولا يتغير شرع الله باختيار العبد ، فليس له أن يختار نقل الطلاق إلى من لم يجعل الله إليه الطلاق البتة .

قال أبو عُبيد القاسم بن سلام : حدثنا أبو بكر بن عياش ، حدثنا حبيب بن أبى ثابت، أن رجلا قال لامرأة له : إن أدخلتِ هذا العِدْلَ إلى هذا البيت ، فأمر صاحبتك بيدك ،فأدخلته ،ثم قالت:هى طالق، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب ﷺ ، فأبانها منه ، فمرُّوا بعبد الله بن مسعود ، فأخبروه ، فذهب بهم إلى عمر ، فقال : يا أمير المؤمنين ،

إن الله ـ تبارك وتعالى ـ جعل الرجال قوامين على النساء ، ولم يجعل النساء قوامات على الرجال ، فقال له عمر : فما ترى ؟ قال : أراها امرأته . قال : وأنا أرى ذلك ، فجعلها واحدة .

قلت : يحتمل أنه جعلها واحدة بقول الزوج : فأمر صاحبتك بيدك ، ويكون كنايةً فى الطلاق،ويحتمل أنه جعلها واحدة بقول ضرتها :هى طالق ،ولم يجعل للضرة إبانتها ، لئلا تكون هى القوامة على الزوج ، فليس فى هذا دليل لما ذهبت إليه هذه الفرقة ، بل هو حجة عليها .

وقال أبو عبيد : حدثنا عبد الغفار بن داود ، عن ابن لَهيعة ، عن يزيد بن أبى حبيب، أنَّ رُمَيْثَة الفارسية كانت تحت محمد بن عبد الرحمن بن أبى بكر ، فملَّكَها أمْرها ، فقالت : أنتَ طالق ثلاث مرات ، فقال عثمان بن عفان : أخطأتَ ، لا طلاق لها ؛ لأن المرأة لا تُطَلِّقُ .

وهذا ـ أيضا ـ لا يدل لهذه الفرقة ؛ لأنه إنما لم يوقع الطلاق ؛ لأنها أضافته إلى غير محله وهو الزوج ، وهو لم يقل : أنا منك طالق ، وهذا نظيرُ ما رواه عبد الرزاق : حدثنا ابن جريج ، أخبرنى أبو الزبير ، أن مجاهدا أخبره : أن رجلا جاء إلى ابن عباس رضي الله عنهما ، فقال : ملَّكتُ امرأتى أمرها ، فطلَّقتْنى ثلاثا ، فقال ابن عباس : خَطَّأَ اللهُ نوءها ، إنما الطلاق لك عليها ، وليس لها عليك (١) .

قال الأثرم : سألت أبا عبد الله ، عن الرجل يقول لامرأته : أمرُكِ بيدك ؟ فقال : قال عثمان ،وعلى رضي الله عنهما : القضاء ما قضت ، قلت : فإن قالت : قد طلقتُ نفسى ثلاثا ، قال : القضاءُ ما قضت . قلت : فإن قالت : طلقتُك ثلاثا ، قال : المرأة لا تطلِّق ، واحتج بحديث ابن عباس رضي الله عنهما : « خَطَّأَ الله نوءها » . ورواه عن وكيع ، عن شعبة ، عن الحكم ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، فى رجل جعل أمْرَ امرأته فى يدها . فقالت : قد طلقتُك ثلاثا . قال ابن عباس : « خَطَّأَ الله نوءها ، أفلا طلقت نفسها »(٢) . قال أحمد : صحّف أبو مطر، فقال : « خطأ الله فوها » . ولكن روى عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، قال : سألتُ عبد الله بن طاوس ، كيف كان أبوك يقول فى رجل ملَّك امرأتَه أمرهَا ، أتملكُ أن تطلِّق نفسها ، أم لا ؟ قال : كان يقولُ : ليس إلى النساء طلاقٌ ، فقلت له : فكيف كان أبوك يقول فى رجل ملَّك رجلا أمرَ امرأته ، أيَمْلكُ الرجلُ أن يُطلِّقَها ؟ قال :

---

(١) عبد الرزاق (١١٩١٨) فى الطلاق ، باب : ما يقال فى المختلعة والتى تسأل الطلاق .

(٢) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٤٩) فى الطلاق ، باب : المرأة تقول فى التمليك طلقتك وهى تريد الطلاق .

لا (١) . فهذا صريح من مذهب طاوس أنه لا يُطلق إلا الزوج ، وأن تمليك الزوجة أمرها لغو ، وكذلك توكيلُه غيره فى الطلاق . قال أبو محمد ابن حزم : وهذا قول أبى سليمان، وجميع أصحابنا (٢) .

الحجة الثانية لهؤلاء : أن الله ـ سبحانه ـ إنما جعل أمرَ الطلاق إلى الزوج دون النساء ؛ لأنهن ناقصات عقل ودين ، والغالب عليهن السفه ، وتذهب بهن الشهوة والميل إلى الرجال كل مذهب ، فلو جعل أمرُ الطلاق إليهن ، لم يستقِمْ للرجال معهن أمر ، وكان فى ذلك ضرر عظيم بأزواجهن ، فاقتضت حكمتُه ورحمته أنه لم يجعل بأيديهن شيئا من أمر الفراق ، وجعله إلى الأزواج ، فلو جاز للأزواج نقلُ ذلك إليهن ، لناقض حكمة الله ورحمتَه ، ونَظَرَه للأزواج . قالوا : والحديث إنما دل على التخيير فقط ، فإن اخترن الله ورسوله والدار الآخرة كما وقع كن أزواجَه بحالهن ، وإن اخترن أنفسهن متعهن ، وطلقهن هو بنفسه ، وهو السراح الجميل ، لا أن اختيارهن لأنفسهن يكون هو نفس الطلاق ، وهذا فى غاية الظهور كما ترى .

قال هؤلاء : والآثار عن الصحابة فى ذلك مختلفة اختلافا شديدا ؛ فصح عن عمر ، وابن مسعود وزيد بن ثابت فى رجل جعل أمرَ امرأته بيدها فطلقت نفسها ثلاثا : أنها طلقة واحدة رجعية ، وصح عن عثمان رضي الله عنه : أن القضاء ما قضت، ورواه سعيد بن منصور، عن ابن عمر ، وغيره عن ابن الزبير . وصح عن على ، وزيد ، جماعة من الصحابة رضي الله عنهم : أنها إن اختارت نفسها ، فواحدة بائنة ، وإن اختارت زوجها فواحدة رجعية .

وصح عن بعض الصحابة : أنها إن اختارت نفسها ، فثلاث بكل حال وروى عن ابن مسعود فيمن جعل أمْرَ امرأته بيدِ آخر فطلقها ، فليس بشىء .

قال أبو محمد ابن حزم : وقد تقصَّينا مَن روينا عنه من الصحابة أنه يقع به الطلاق ، فلم يكونوا بين من صحَّ عنه ، ومن لم يصح عنه إلا سبعة ، ثم اختلفوا ، وليس قول بعضهم أولى من قول بعض ، ولا أثر فى شىء منها ، إلا ما رويناه من طريق النسائى ، أخبرنا نصر بن على الجهضمى ، حدثنا سليمانُ بن حرب ، حدثنا حماد بن زيد ، قال : قلت لأيوب السختيانى : هل علمتَ أحدا قال فى « أمرك بيدك » : إنها ثلاثٌ غير الحسن؟ قال : لا ، اللهم غُفرا إلا ما حدثنى به قتادة ، عن كثير مولى ابن سمرة ، عن أبى سلمة،

---

(١) عبد الرزاق (١١٩١٣) فى الكتاب والباب السابقين .

(٢) انظر : المحلى (١٠ / ١٢٠) وفيه : معناه : لو طلقت نفسها ، لوقع ، فحيث طلقت زوجها ، لم يقع ، فكانت كمن يخطئه النوء ، فلا يمطر عليه .

عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال : « ثلاث »(١) . قال أيوب : فلقيت كثيرا مولى ابن سمرة ، فسألته ، فلم يعرفه ، فرجعتُ إلى قتادة ، فأخبرته ، فقال : نسي . قال أبو محمد : كثير مولى ابن سمرة مجهول ، ولو كان مشهورا بالثقة والحفظ ، لما خالفنا هذا الخبرَ ، وقد أوقفه بعضُ رواته على أبي هريرة . انتهى (٢) .

وقال المروذى : سألت أبا عبد الله : ما تقول في امرأة خُيِّرت ، فاختارت نفسَها ؟ قال: قال فيها خمسةٌ من أصحاب رسول الله ﷺ : إنها واحدة ولها الرجعة : عمر ، وابن مسعود ،وابن عمر ، وعائشة . وذكر آخر ، قال غير المروذى : هو زيد بن ثابت .

قال أبو محمد : ومن خيَّر امرأته ، فاختارت نفسها ، أو اختارت الطلاق ، أو اختارت زوجها ، أو لم تختر شيئا ، فكل ذلك لا شيء ، وكُلُّ ذلك سواء ، ولا تطلق بذلك،ولا تحرم عليه ، ولا لشيء من ذلك حكم ، ولو كرَّر التخييرَ ، وكررت هي اختيارَ نفسها، أو اختيار الطلاق ألف مرة ، وكذلك إن ملَّكها نفسها ، أو جعل أمرها بيدها . ولا فرق .

ولا حُجة في أحد دونَ رسول الله ﷺ ، وإذ لم يأتِ في القرآن ولا عن رسولِ الله ﷺ، أن قول الرجل لامرأته : أمرُك بيدك ، أو قد مَلَّكتكَ أمرك ، أو اختاري ، يُوجب أن يكون طلاقا ، أو أن لها أن تطلق نفسها ، أو تختار طلاقا ، فلا يجوزُ أن يُحرَّمَ على الرجل فرجٌ أباحه اللهُ ـ تعالى ـ له ورسولُه ﷺ بأقوالٍ لم يُوجبها الله ولا رسوله ﷺ ، وهذا في غاية البيانِ . انتهى كلامه .

قالوا : واضطرابُ أقوال الموقعين ، وتناقُضها ، ومعارضة بعضها لبعض يدل على فساد أصلها ، ولو كان الأصل صحيحاً لاطردت فروعُه ، ولم تتناقض ، ولم تختلف ، ونحن نُشير إلى طرف من اختلافهم .

فاختلفوا : هل يقع الطلاق بمجرد التخيير ، أو لا يقع حتى تختار نفسها ؟ على قولين: تقدم حكايتهما ، ثم اختلف الذين لا يُوقعونه بمجرد قوله : أمرك بيدك : هل يختص اختيارها بالمجلس ، أو يكون في يدها ما لم يفسخ ، أو يطأ ؟ على قولين :

(١) أبو داود مختصرا (٢٢٠٤) في الطلاق ، باب في أمرك بيدك ، والترمذي (١١٧٨) في الطلاق واللعان ، باب : ما جاء في أمرك بيدك ، وقال : « سألت محمدا ـ يعني البخاري ـ عن هذا الحديث فقال : حدثنا سليمان بن حرب عن حماد بن زيد بهذا ، وإنما هو عن أبي هريرة موقوف ، ولم يُعرف حديثُ أبي هريرة مرفوعا » ، والنسائي (٣٤١٠) في الطلاق ، باب : « أمرك بيدك » وضعفه الألباني .
(٢) انظر : المحلى (٩ / ٢٩٤) .

أحدهما : أنه يتقيَّد بالمجلس ، وهذا قولُ أبى حنيفة ، والشافعى ،ومالك فى إحدى الروايتين عنه. الثانى: أنه فى يدها أبدا حتى يفسخَ أو يطأ،وهذا قولُ أحمد ،وابن المنذر ، وأبى ثور ، والرواية الثانية عن مالك . ثم قال بعضُ أصحابه : وذلك ما لم تَطُلْ حتى يتبين أنها تركته ، وذلك بأن يتعدَّى شهرين ، ثم اختلفوا ، هل عليها يمين : أنها تركت ، أم لا ؟ على قولين .

ثم اختلفوا إذا رجع الزوج فيما جَعَلَ إليها ، فقال أحمد ، وإسحاق ، والأوزاعى ، والشعبى، ومجاهد، وعطاء: له ذلك، ويبطلُ خيارها. وقال مالك، وأبو حنيفة والثورى، والزهرى : ليس له الرجوعُ ، وللشافعية خلافٌ مبنى على أنه توكيل ، فيملك الموكِّلُ الرجوع ، أو تمليك ، فلا يملكه ، قال بعض أصحاب التمليك : ولا يمتنع الرجوع ، وإن قلنا : إنه تمليك ؛ لأنه لم يتصل به القبول ، فجاز الرجوع فيه كالهبة والبيع .

واختلفوا : فيما يلزم من اختيارها نفسها . فقال أحمد والشافعى : واحدة رجعية ، وهو قولُ ابن عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس ،واختاره أبو عبيد ، وإسحاق . وعن على : واحدة بائنة ، وهو قول أبى حنيفة ، وعن زيد بن ثابت ثلاث ، وهو قول الليث ، وقال مالك :إن كانت مدخولا بها ، فثلاث ، وإن كانت غير مدخول بها ، قُبِل منه دعوى الواحدة .

واختلفوا : هل يفتقر قوله : أمرك بيدك إلى نية أم لا ؟ فقال أحمد والشافعى وأبو حنيفة : يفتقرُ إلى نية ، وقال مالك : لا يفتقر إلى نية ، واختلفوا : هل يفتقر وقوع الطلاق إلى نية المرأة إذا قالت : اخترت نفسى ، أو فسخت نكاحك ؟ فقال أبو حنيفة : لا يفتقر وقوع الطلاق إلى نيتها إذا نوى الزوج . وقال أحمد والشافعى : لا بد من نيتها إذا اختارت بالكناية ، ثم قال أصحابُ مالك : إن قالت : اخترتُ نفسى ، أو قبلت نفسى ، لزم الطلاقُ ولو قالت : لم أُرده . وإن قالت : قبلت أمرى سئلت عما أرادت ؟ فإن أرادت طلاقا كان طلاقا وإن لم ترده لم يكن طلاقا. ثم قال مالك : إذا قال لها : أمرُك بيدك ، وقال قصدتُ طلقة واحدة فالقولُ قوله مع يمينه،وإن لم تكن له نية ،فله أن يُوقع ما شاء . وإذا قال:اختارى ، وقال: أردت واحدة ، فاختارت نفسها ، طلقت ثلاثا ولا يقبل قوله .

ثم هاهنا فروع كثيرة مضطربة غاية الاضطراب ، لا دليل عليها من كتاب ولا سنة ،ولا إجماع ،والزوجة زوجته حتى يقومَ دليل على زوال عصمته عنها .

قالوا : ولم يجعل الله إلى النساء شيئا من النكاح ،ولا من الطلاق ، وإنما جعل ذلك إلى الرجال ، وقد جعل الله ـ سبحانه ـ الرجال قوَّامين على النساء ، إن شاؤوا أمسكوا ،

وإن شاؤوا طلقوا ، فلا يجوز للرجل أن يجعل المرأة قوَّامة عليه ، إن شاءت أمسكت، وإن شاءت طلقت . قالوا : ولو أجمع أصحابُ رسول الله ﷺ على شيء لم نتعدَّ إجماعَهم ، ولكن اختلفوا ، فطلبنا الحُجة لأقوالهم من غيرها ، فلم نجد الحُجة تقوم إلا على هذا القول . وإن كان من رُوِى عنه قد رُوى عنه خلافه أيضا . وقد أبطل من ادعى الإجماع فى ذلك ، فالنزاع ثابت بين الصحابة والتابعين كما حكيناه ، والحجة لا تقوم بالخلاف ، فهذا ابنُ عباس ، وعثمان بن عفان ، قد قالا : إن تمليك الرجل لامرأته أمرها ليس بشىء ، وابن مسعود يقول فيمن جعل أمر امرأته بيد آخر فطلقها : ليس بشىء وطاوس يقول فيمن ملك امرأته أمرها : ليس إلى النساء طلاق ، ويقول فيمن ملك رجلا أمر امرأته أيملك الرجل أن يطلقها ؟ قال : لا .

قلت : أما المنقولُ عن طاوس ، فصحيح صريح لا مطعن فيه سندا وصراحة . وأما المنقول عن ابن مسعود ، فمختلف ، فنقل عنه موافقة علىٍّ وزيدٍ فى الوقوع ، كما رواه ابن أبى ليلى عن الشعبى : أن أمرك بيدك واختارى ، سواء فى قول على وابن مسعود وزيد ، ونقل عنه فيمن قال لامرأته : أمر فلانة بيدك إن أدخلت هذا العدل البيت ، ففعلت ، أنها امرأته ولم يطلقها عليه .

وأما المنقول عن ابن عباس ، وعثمان ، فإنما هو فيما إذا أضافت المرأة الطلاق إلى الزوج، وقالت : أنت طالق . وأحمد ومالك يقولان ذلك مع قولهما بوقوع الطلاق إذا اختارت نفسها ، أو طلقت نفسها ، فلا يُعرف عن أحد من الصحابة إلغاء التخيير والتمليك البتة ، إلا هذه الرواية عن ابن مسعود ،وقد روى عنه خلافها ، والثابت عن الصحابة، اعتبار ذلك ، ووقوع الطلاق به ،وإن اختلفوا فيما تَمْلكُ به المرأة كما تقدم ، والقول بأن ذلك لا أثر له لا يُعرف عن أحد من الصحابة البتة ،وإنما وَهِمَ أبو محمد (١) فى المنقول عن ابن عباس وعثمان ،ولكن هذا مذهب طاوس ،وقد نقل عن عطاء ما يدل على ذلك ، فروى عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، قلت لعطاء : رجل قال لامرأته : أمرك بيدك بعد يوم أو يومين ، قال : ليس هذا بشىء . قلت فأرسل إليها رجلا أن أمرها بيدها يوما أو ساعة قال: ما أدرى ما هذا ؟ ما أظن هذا شيئا . قلت لعطاء : أملَّكت عائشةُ حفصة حين ملَّكها المنذرُ أمْرَها ، قال عطاء : لا ، إنما عَرَضت عليها أتطلقها أم لا ،ولم تُملِّكها أمرها (٢) .

ولولا هيبة أصحاب رسول الله ﷺ لما عَدَلْنَا عن هذا القول ، ولكن أصحاب رسول الله ﷺ هم القدوة وإن اختلفوا فى حكم التخيير ففى ضمن اختلافهم اتفاقُهم على اعتبار

---

(١) يعنى: أبا محمد ابن حزم .

(٢) عبد الرزاق (١١٩٤٨) فى الطلاق ، باب : يملك امرأته غيرها .

التخيير ، وعدم إلغائه ،ولا مفسدة فى ذلك ،والمفسدة التى ذكرتُموها فى كون الطلاق بيد المرأة إنما تكون لو كان ذلك بيدها استقلالا ، فأما إذا كان الزوج هو المستقل بها، فقد تكون المصلحة له فى تفويضها إلى المرأة ليصير حاله معها على بينة إن أحبته ، أقامت معه ، وإن كرهته ،فارقته ، فهذا مصلحة له ولها ،وليس فى هذا ما يقتضى تغيير شرع الله وحكمته ، ولا فرقَ بين توكيل المرأة فى طلاق نفسها وتوكيل الأجنبى ولا معنى لمنع توكيل الأجنبى فى الطلاق ، كما يَصح توكيله فى النكاح والخلع .

وقد جعل الله ـ سبحانه ـ للحكمين النظر فى حال الزوجين عند الشقاق إن رأيا التفريقَ فرَّقا ، وإن رأيا الجمع جمعا ، وهو طلاق أو فسخ من غير الزوج ، إما برضاه إن قيل : هما وكيلان ، أو بغير رضاه إن قيل : هما حكمان ، وقد جُعل للحاكم أن يطلق على الزوج فى مواضع بطريق النيابة عنه ، فإذا وكَّل الزوجُ من يطلِّق عنه ،أو يُخالع ، لم يكن فى هذا تغيير لحكم الله ،ولا مخالفة لدينه ، فإن الزوج هو الذى يطلِّق إما بنفسه أو بوكيله ، وقد يكون أتمَّ نظرا للرجل من نفسه وأعلم بمصلحته ، فيفوض إليه ما هو أعلم بوجه المصلحة فيه منه ، وإذا جاز التوكيل فى العتق والنكاح ،والخلع والإبراء ،وسائر الحقوق من المطالبة بها وإثباتها ،واستيفائها ، والمخاصمة فيها فما الذى حرَّم التوكيل فى الطلاق ؟ نعم الوكيل يقوم مقام الموكل فيما يملكه من الطلاق ،وما لا يملكه ، وما يَحلُّ له منه ،وما يحرم عليه ، ففى الحقيقة لم يطلِّق إلا الزوجُ إما بنفسه أو بوكيله (١) .

وأيضا

قال على ـ كرم الله وجهه : سألنى أمير المؤمنين عمر عن الخيار، فقلت : إن اختارت زوجها فهى واحدة ، وهو أحق بها ، وإن اختارت نفسها فهى واحدة بائنة ، فقال : ليس كذلك ، إن اختارت نفسها فهى واحدة ، وهو أحق بها ، وإن اختارت زوجها ، فلا شىء فاتبعته على ذلك ، فلما خلص الأمر إلى ، وعلمت أنى أسأل عن الفروج عدت إلى ماكنت أرى ، فقال له زاذان : لأمر جامعت عليه أمير المؤمنين وتركت رأيك له أحب إلينا من أمر انفردت به ، فضحك وقال : أما إنه قد أرسل إلى زيد بن ثابت وخالفنى وإياه ، وقال : إن اختارت زوجها فهى واحدة وزوجها أحق بها ، وإن اختارت نفسها فهى ثلاث ، وهذا رأى منهم كلهم رضي الله عنهم ، ورأى عمر رضي الله عنه أقوى وأصح (٢) .

(١) زاد المعاد (٢ / ٢٨٧ ـ ٣٠٠) .

(٢) إعلام الموقعين (١ / ٢٧٨) .

وأيضا

إن زيد بن ثابت كان يقول : إذا ملك الرجلُ امرأته ، فاختارت زوجها فهى تطليقة ، وإن طلقت نفسها ثلاثا ، فهى تطليقة ، وقضى بذلك عبد الملك بن مروان .

وكان ربيعة بن عبد الرحمن يقوله : وقد كان الناس يجتمعون على أنها إن اختارت زوجها لم يكن فيه طلاق ،وإن اختارت نفسها واحدة أو اثنتين ، كانت له عليها الرجعة ، وإن طلقت نفسها ثلاثا بانت منه ، ولم تحل له ، حتى تنكح زوجا غيره ، فيدخل بها : ثم يموت أو يطلقها إلا أن يَرُدَّ عليها فى مجلسه . فيقول : إنما ملكتُك واحدةً ، فيستحلف ، ويُخَلَّى بينه وبين امرأته (١) .

إذا لفظ بالطلاق البائن ونوى واحدة

عن ابن عباس قال : طلق عبد يزيد ، أبو ركانة وإخوته ، أمَّ ركانة ، ونكح امرأة من مزينة ، فجاءت النبى ﷺ ، فقالت : ما يُغنى عنّى إلا كما تغنى هذه الشعرة ، لشعرة أخذتها من رأسها ففرق بينى وبينه ، فأخذت النبى ﷺ حمية ، فدعا بركانة وإخوته ، ثم قال لجلسائه: « أترون فلانا يشبه منه كذا وكذا ؟ » من عبد يزيد ،« وفلانا منه كذا وكذا ؟ » قالوا : نعم ، قال النبى ﷺ لعبد يزيد : « طلقها » ففعل ، ثم قال : « راجع امرأتك أمَّ ركانة وإخوته » ، فقال : إنى طلقتها ثلاثا يا رسول الله ، قال : « قد علمت ، راجعها » وتلا ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق : ١] .

قال أبو داود : وحديث نافع بن عُجير ، وعبد الله بن علي بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده : أن ركانة طلق امرأته ، فردها إليه النبى ﷺ ، أصحُّ ؛ لأنهم ولدُ الرجل،وأهله أعلم به ، أن ركانة إنما طلق امرأته البتة ، فجعلها النبى ﷺ واحدة (٢) .

وقال الخطابى : فى إسناد هذا الحديث مقال ؛ لأن ابن جريج إنما رواه عن بعض بنى أبى رافع ، ولم يسمه ،والمجهول لا تقوم به الحجة .

وحكى ـ أيضا ـ أن الإمام أحمد بن حنبل كان يضعف طرق هذا الحديث كلها .

---

(١) إعلام الموقعين (٣/ ١١١، ١١٢) .

(٢) أبو داود (٢١٩٦) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

والحديث الذى رجحه أبو داود هو حديث نافع بن عجير : أن ركانة بن عبيد [١] طلق امرأته سهيمة البتة ، فأخبر بذلك النبى ﷺ وقال : والله ما أردت إلا واحدة ، فقال النبى ﷺ : « والله ما أردتَ إلا واحدة ؟ » فقال ركانة : والله ما أردتُ إلا واحدة ، فردها إليه رسول الله ﷺ [٢] ، فطلقها الثانية فى زمن عمر رضي الله عنه ،والثالثة فى زمن عثمان رضي الله عنه ، قال أبو داود : وهذا أصح من حديث ابن جريج ، يعنى الحديث الذى قبل هذا . تم كلامه . وهذا هو الحديث الذى ضعفه الإمام أحمد ، والناس ، فإنه من رواية عبد الله بن على بن السائب عن نافع بن عجير عن ركانة ، ومن رواية الزبير بن سعيد عن عبد الله بن على بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده ، وكلهم ضعفاء ، والزبير أضعفهم ، وضعف البخارى ـ أيضا ـ هذا الحديث ، قال : على بن يزيد بن ركانة عن أبيه لم يصح حديثه .

وأما قول أبى داود : إنه أصح من حديث ابن جريج ؛ فلأن ابن جريج رواه عن بعض بنى أبى رافع مولى النبى ﷺ عن عكرمة عن ابن عباس ،ولأبى رافع بَنُونَ ليس فيهم من يحتج به إلا عبيد الله بن رافع ،ولا نعلم هل هو هذا أو غيره ؟ ولهذا ـ والله أعلم ـ رجح أبو داود حديث نافع بن عجير عليه ، ولكن قد رواه الإمام أحمد فى مسنده ، من حديث ابن إسحاق : حدثنى داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس . وهذا أصح من حديث نافع بن عجير ، ومن حديث ابن جريج . وقد صحح الإمام أحمد هذا السند فى قصة رد زينب ابنة رسول الله ﷺ على أبى العاص بن الربيع ، وقال : الصحيح حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ رَدَّها على أبى العاص بالنكاح الأول [٣] . وهو بهذا الإسناد بعينه من رواية ابن إسحاق عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس ، وهكذا ذكر الثورى والدارقطنى أن رواية ابن إسحاق هى الصواب ، وحكموا له على رواية حجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبى ﷺ ردها عليه بنكاح جديد [٤] . وحجاج بن أرطاة أعرف من نافع بن عجير ومن معه .

وبالجملة ، فأبو داود لم يتعرض لحديث محمد بن إسحاق ولا ذكره،والله أعلم [٥] .

---

(١) كذا ، والذى فى سنن أبى داود (٢٢٠٦) : « ركانة بن عبد يزيد » وهو الصواب ، وفيه : «سهيمة » بدل «سهمة » .

(٢) أبو داود (٢٢٠٦) فى الطلاق ، باب فى البتَّة ، وضعفه الألبانى .

(٣) أحمد (١ / ٢١٧) ، وأبو داود (٢٢٤٠) فى الطلاق ، باب : إلى متى ترد عليه امرأته إذا أسلم بعدها ؟ ، والترمذى (١١٤٣) فى النكاح، باب : ما جاء فى الزوجين المشركين يسلم أحدهما ، وقال : « هذا حديث ليس بإسناده بأس ، ولكن لا نعرف وجه هذا الحديث ، ولعله قد جاء هذا من قبل داود بن حصين من قبل حفظه » .

(٤) الترمذى (١١٤٢) فى النكاح ، باب : ما جاء فى الزوجين المشركين يُسلم أحدهما ، وقال : « هذا حديث فى إسناده مقال » وضعفه الألبانى .

(٥) تهذيب السنن (٣ / ١٢٠ ـ ١٢٢) .

نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث

عن ابن عباس قال : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ وَلا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِن ﴾ الآية [البقرة : ٢٢٨] ، وذلك أن الرجل كان إذا طلق امرأته فهو أحق برجعتها ، وإن طلقها ثلاثا ، فنسخ ذلك ، وقال : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] .

(أ وأخرجه النسائى . وفى إسناده على بن الحسين بن واقد ، وفيه مقال أ) (١) .

لم يذكر أبو داود فى النسخ غير هذين . وفيه أحاديث أصح وأصرح منها :

منها حديث مالك عن هشام بن عروة عن أبيه قال : كان الرجل إذا طلق امرأته ، ثم ارتجعها قبل أن تنقضى عدتها ، كان ذلك له ، وإن طلقها ألف مرة ، فعمد رجل إلى امرأة له فطلقها ثم أمهلها حتى إذا شارفت انقضاء عدتها ارتجعها ، ثم طلقها ، وقال : والله لا أويك إلىَّ ، ولا تحلين أبدا ، فأنزل الله ـ عز وجل : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ ، فاستقبل الناس الطلاق جديدا من يومئذ مَنْ كان منهم طلق أو لم يطلق (٢) .

ورواه الترمذى متصلا عن عائشة ، ثم قال : والمرسل أصح (٣).

وفيه حديث عائشة فى امرأة رفاعة ، وقول النبى ﷺ : « لا ، حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك » وهو فى الصحيحين (٤) ، وهو صريح فى تحريمها عليه بعد الطلقة الثالثة(٥) .

طلاق المكره

عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « ثلاثٌ جدهنّ جد وهزلهن جد : النكاح، والطلاق ، والرجعة » (٦) .

---

(١) أبو داود (٢١٩٥) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، والنسائى (٣٥٥٤) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

(٢) مالك فى الموطأ (٢ / ٥٨٨) رقم (٨٠) فى الطلاق ، باب : جامع الطلاق .

(٣) الترمذى (١١٩٢) فى الطلاق واللعان ، باب : ما جاء فى طلاق المعتوه .

(٤) سبق تخريجه ص ٣٩٧ . (٥) تهذيب السنن (٣ / ١٢٠) .

(٦) أبو داود (٢١٩٤) فى الطلاق ، باب : فى الطلاق على الهزل .

(أ وأخرجه الترمذى وابن ماجه ، وقال الترمذى : « حديث حسن غريب» هذا آخر كلامه (١) . وقال أبو بكر المعافرى : روى : « والعتق » ولم يصح منه شىء . فإن كان أراد ليس منه شىء على شرط الصحيح ،فلا كلام ، وإن أراد أنه ضعيف ، ففيه نظر ، فإنه حسن ، كما قال الترمذى أ) .

وقد احتج به من يرى طلاق المكره لازما ، قال : لأنه أكثر ما فيه أنه لم يقصده،والقصد لا يعتبر فى الصريح ، بدليل وقوعه من الهازل واللاعب ،وهذا قياس فاسد ؛ فإن المكره غيرُ قاصد للقول ، ولا لموجبه ،وإنما حُمِل عليه وأُكْرِهَ على التكلم به ولم يكره على القصد ، وأما الهازل فإنه تكلم باللفظ اختيارا وقصد به غير موجبه ، وهذا ليس إليه بل إلى الشارع ، فهو أراد اللفظ الذى إليه ، وأراد ألا يكون موجبه ،وليس إليه، فإن من باشر سبب الحكم باختياره لزمه مسببه ومقتضاه ، وإن لم يرده . وأما المكره فإنه لم يرد لا هذا ولا هذا ، فقياسه على الهازل غير صحيح(٢) .

وأيضا

قال السُّنِّى (٣) : هذا موضعُ تفصيلٍ لا يليق به الإجمالُ ، فنقول : ما يصدر من العبد من الأفعال ينقسم أقساما متعددة بحسب قدرته وعلمه وداعيته وإرادته .

فتارة يكون مُلْجأ إلى الفعل لا إرادة له فيه بوجه ما ،كمن أُمسكت يده وضَرَب بها غيرَه ، أو أُمسكت إصبعُه وقُلِع بها عين غيره ، فهذا فعله بمنزلة حركات الأشجار بالريح ، ولهذا لا يترتب عليه حكم البتة ، ولا يمدح عليه ولا يذم ولا يثاب ولا يعاقب ، وهذا لا يسمى فاعلا عقلا ولا شرعا ولا عرفا .

وتارة يكون مكرها على أن يفعل،فهذا فعله يضاف إليه وليس كالملجأ الذى لا فعل له. واختلف الناس هل يقال : إنه فعل باختياره وإنه يختار ما فعله أو لا يطلق عليه ذلك ؟ على قولين. والتحقيق أن النزاع لفظى . فإنه فعل بإرادة ، هو محمول عليها مُكْرَه عليها ، فهو مُكره مختار ، مكره على أن يفعل بإرادته مريدٌ ليفعل ما أكره عليه . فإن أريد بالمختار من يفعل بإرادته ، وإن كان كارها للفعل فالمكره مختار . وأيضا فهو مختار ليفعل ما أكره لتخلصه به مما هو أكره إليه من الفعل ، فلما عرض له مكروهان ، أحدهما أكْرَهُ إليه من

---

(١) الترمذى (١١٨٤) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى الجد والهزل فى الطلاق ، وابن ماجه (٢٠٣٩) فى الطلاق ، باب : من طلق أو نكح أو راجع لاعبا .

(٢) تهذيب السنن (٣ / ١١٨ ، ١١٩) .

(٣) فى مناظرة ذكرها ابن القيم بين جبرىّ وسنّىّ .

الآخر اختار أيسرهما ؛ دَفعا لأشقهما ،ولهذا يقتل قصاصا إذا قتل عند الجمهور ،والملجأ لا يقتل باتفاق الناس .

ومما يوضح هذا : أن المكره على التكلم لا يتأتى منه التكلم إلا باختياره وإرادته ولهذا أوقع طلاقَه وعتاقَه بعضُ العلماء ، والجمهور قالوا : لا يقع ؛ لأن الله جعل كلام المكره على كلمة الكفر لغوا لا يترتب عليه أثُره ؛ لأنه وإن قصد التكلم باللفظ دفعا عن نفسه فلم يقصد معناه ومُوجَبَه ، حتى قال بعض الفقهاء : لو قصد الطلاق بقلبه مع الإكراه لم يقع طلاقه ؛ لأن قوله هذر ولغو عند الشارع ، فوجوده كعدمه فى حكمه ، فبقى مجرد القصد وهو غير موجب للطلاق ، وهذا ضعيف ؛ فإنَّ الشارع إنما ألغى قول المكره إذا تجرَّد عن القصد وكان قلبه مطمئنا بضده ، فأما إذا قارن اللفظ القصد ، واطمأن القلب بموجبه فإنه لا يعذر .

فإن قيل : فما تقولون فيمن ظن أن الإكراه لا يمنع وقوع الطلاق فقصده جاهلا بأن الإكراه مانعٌ من وقوعه ، قيل : هذا لا يقع طلاقه لأنه لما ظن أن الإكراه على الطلاق يوجب وقوعه إذا تكلم به كان حكم قصده حكم لفظه ، فإنه إنما قصده دفعا عن نفسه لما علم أنه لا يتخلص إلا به ،ولم يظن أن الكلمة بدون القصد لغو ؟ أو دُهِشَ عن ذلك ولا وَطَرَ له فى الطلاق ، فهذا لا يقع بخلاف الأول ، فإنه لما أكره على الطلاق نشأ له قصد طلاقها ؛ إذ لا غرض له أن يقيم مع امرأة أكره على طلاقها ، وإن كان لو لم يكره لم يبتدئ طلاقها . والمقصود أن المكره مريد لفعله غير ملجأ إليه (١) .

ويشبه هذا حال السكران الذى قد زال عقله إذ جنى عليه فى حال سكره لم يكن معذورا لتعاطيه السبب اختيارا ، فلم يكن معذورا بما ترتب عليه اضطرارا . وهذا مأخذ مَنْ أوقع طلاقَه من الأئمة ، ولهذا قالوا : إذا زال عقله بسبب يُعذر فيه لم يقع طلاقه ، فجعلوا وقوع الطلاق عليه من تمام عقوبته . والذين لم يوقعوا الطلاق قولُهم أفقهُ ، كما أفتى به عثمان بن عفان ، ولم يُعلم له فى الصحابة مخالف ، ورجع إليه الإمام أحمد ، واستقر عليه قوله ، فإن الطلاق ما كان عن وَطَرٍ ، والسكران لا وطر له فى الطلاق .

وقد حكم النبى ﷺ بعدم وقوع الطلاق فى حال الغلق ،والسُّكْرُ من الغلق ، كما أن الإكراه والجنون من الغلق ، بل قد نص الإمام أحمد وأبو عبيد وأبو داود على أن الغضب إغلاق ، وفسر به الإمام أحمد الحديثَ فى رواية أبى طالب ،وهذا يدل على أن مذهبه أن طلاق الغضبان لا يقع ،وهذا هو الصحيح الذى يُفتى به إذا كان الغضب شديدا قد أَغْلَقَ

(١) شفاء العليل فى مسائل القضاء والقدر والحكمة والتعليل (١ / ٣٦٦ ، ٣٦٧) .

عيه قصْدَه ، فإنه يصير بمنزلة السكران والمكره ، بل قد يكونان أحسنَ حالا منه ، فإن العبد فى حال شدة غضبه يصدر منه ما لا يصدر من السكران من الأقوال والأفعال .

وقد أخبر الله ـ سبحانه وتعالى ـ أنه لا يُجيب دعاءَه على نفسه وولده فى هذه الحال ، ولو أجابه لَقَضَى إليه أجلَه ،وقد عذر ـ سبحانه ـ من اشتد به الفرح بوجود راحلته فى الأرض المُهْلكة بعد ما يئس منها فقال : « اللهم أنت عبدى وأنا ربك » (١) ،ولم يجعله بذلك كافراً ؛ لأنه أخطأ بهذا القول من شدة الفرح . فكمالُ رحمته وإحسانه وجوده يقتضى ألا يؤاخذ من اشتد غضبه بدعائه على نفسه وأهله وولده ولا بطلاقه لزوجته .

وأما إذا زال عقله بالغضب فلم يعقل ما يقول ، فإن الأمة متفقة على أنه لا يقع طلاقه ولا عتقه ، ولا يكفر بما يجرى على لسانه من كلمة الكفر (٢) .

طلاق الأمة

عن عائشة عن النبى ﷺ قال : « طلاق الأمة تطليقتان ، وقُرؤها حيضتان » . وفى رواية : « وعدتها حيضتان » (٣) .

(أ وأخرجه الترمذى وابن ماجه .وقال أبو داود: هو حديث مجهول .وقال الترمذى : « حديث غريب ، لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث مظاهر بن أسلم ، ومظاهر لا يعرف له فى العلم غير هذا الحديث » . هذا آخر كلامه (٤) .

وقد ذكر له أبو أحمد ابن عدى حديثا آخر رواه عن أبى سعيد المقبرى عن أبى هريرة : « أن رسول الله ﷺ كان يقرأ عشر آيات من آخر آل عمران كل ليلة » (٥) . قلت : ومظاهر هذا مخزومى مكى ، ضعفه أبو عاصم النبيل . وقال يحيى بن معين : ليس بشىء مع أنه لا يعرف . وقال أبو حاتم الرازى : منكر الحديث. وقال الخطابى : والحديث حجة لأهل العراق ، إن ثبت ،ولكن أهل الحديث ضعفوه ، ومنهم من تأوله على أن يكون الزوج عبدا (٦) . وقال البيهقى : ولو كان ثابتا قلنا به ، إلا أنَّا لا نثبت حديثا يرويه من نجهل عدالته .وبالله التوفيق أ) .

---

(١) سبق تخريجه ص ٣٠١ . (٢) شفاء العليل (١ / ٣٤٨ ، ٣٤٩) .

(٣) أبو داود (٢١٨٩) فى الطلاق ، باب فى سنة طلاق العبد ، وضعفه الألبانى .

(٤) الترمذى (١١٨٢) فى الطلاق ، باب : ما جاء أن طلاق الأمة تطليقتان ، وابن ماجه (٢٠٨٠) فى الطلاق ، باب : فى طلاق الأمة وعدتها ، وضعفه الألبانى .

(٥) الكامل فى ضعفاء الرجال (٦ / ٤٥٠) . (٦) معالم السنن (٣ / ٢٤٠) .

وللحديث بعدُ علة عجيبة ، ذكرها البخارى فى تاريخه الكبير [١] ، قال مظاهر بن أسلم عن القاسم عن عائشة ـ رفعه : « طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان » قال أبو عاصم : حدثنا ابن جريج عن مظاهر ، ثم لقيت مظاهرا فحدثنا به وكان أبو عاصم يُضَعِّف مُظاهرا ، وقال يحيى بن سليمان : حدثنا ابن وهب قال : حدثنى أسامة بن زيد بن أسلم عن أبيه : أنه كان جالسا عند أبيه ، فأتاه رسول الأمير ، فقال : إن الأمير يقول لك : كم عدة الأمة ؟ قال : عدة الأمة حيضتان ، وطلاق الحر الأمة ثلاث ، وطلاق العبد الحرة تطليقتان ، وعدة الحرة ثلاث حيض ، ثم قال للرسول : أين تذهب ؟ قال : أمرنى أن أسأل القاسم بن محمد ،وسالم بن عبد الله ، قال : فأقسم عليك إلا رجعتَ إلىَّ فأخبرتنى ما يقولان ، فذهب ورجع إلى أبى ، فأخبره أنهما قالا كما قال ، وقالا له : قل : إن هذا ليس فى كتاب الله ، ولا فى سنة رسول الله ، ولكن عمل به المسلمون .

وذكر الدارقطنى حديث مظاهر ، ثم قال : والصحيح عن القاسم خلاف هذا [٢] ، وذكر عن القاسم أنه قيل له: بلغك فى هذا عن النبى ﷺ ؟ قال : لا ، وذكره الدارقطنى أيضاً من حديث ابن عمر مرفوعا ، وقال : تفرد به عمر بن شبيب ، والصحيح أنه من قول ابن عمر [٣] [٤] .

وليس فى المسألة إجماع،فإن إحدى الروايتين عن الإمام أحمد القول بهذا الحديث [٥]، قال : ولا أرى شيئا يدفعه ، وغير واحد يقول به : أبو سلمة وجابر وسعيد بن المسيب . هذا آخر كلامه . وقال مرة : حديث عثمان وزيد فى تحريمها عليه جيد ، وحديث ابن عباس يرويه عمر بن معتب ، ولا أعرفه ، ثم ذكر كلام ابن المبارك . قال أحمد : أما أبو حسن فهو عندى معروف ، ولكن لا أعرف عمر بن معتب ، وقال الإمام أحمد فى رواية ابن منصور فى عبد تحته مملوكة ،وطلقها تطليقتين ثم عَتَقَا : يتزوجها وتكون على واحدة ، على حديث عمر بن معتب . وقال فى رواية أبى طالب فى هذه المسألة : يتزوجها ،ولا يبالى عتقا أو بعد العدة ، وهو قول ابن عباس وجابر بن عبد الله وأبى سلمة وقتادة . قال

(١) انظر : التاريخ الكبير (٨ / ٧٣) رقم (٢٢١١) .
(٢) انظر : سنن الدارقطنى (٤ / ٣٩ ، ٤٠) رقم (١١٣ ، ١١٤) فى الطلاق والخلع والإيلاء .
(٣) الدارقطنى (٤ / ٣٨) رقم (١٠٥) فى الكتاب السابق .
(٤) تهذيب السنن (٣ / ١١٣ ـ ١١٥) .
(٥) يقصد ابن القيم حديث أبى حسن مولى بنى نَوْفَل : أنه استفتى ابن عباس فى مملوك كانت تحته مملوكة ، فطلقها طلقتين ، ثم عتقا بعد ذلك، هل يصلح له أن يخطبها ؟ قال : نعم ، قضى بذلك رسول الله ﷺ ، وفى رواية: قال ابن عباس : بقيت لك واحدة ، قضى به رسول الله ﷺ . انظر تهذيب السنن (٣ / ١١٢) .

أبو بكر عبد العزيز : إن صح الحديث فالعمل عليه ، وإن لم يصح فالعمل على حديث عثمان وزيد .

وحديث عثمان وزيد الذى أشار إليه: هو ما رواه الأثرم فى سننه عن سليمان بن يسار: أن نفيعا مكاتب أم سلمة طلق امرأته حرة بتطليقتين، فسأل عثمان وزيد بن ثابت عن ذلك ؟ فقالا : حرمت عليك [١] .

إذا أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة

عن الحارث بن قيس الأسدى قال: أسلمت وعندى ثمان نسوة ، فذكرت ذلك للنبى ﷺ فقال النبى ﷺ: « اختر منهن أربعا »، وفى رواية: قيس بن الحارث وصوّبه بعضهم [٢] .

[وأخرجه ابن ماجه ، وفى إسناده محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى ، وقد ضعفه غير واحد من الأئمة [٣] . وقال أبو القاسم البغوى : ولا أعلم للحارث بن قيس حديثا غير هذا . وقال أبو عمر النمرى : ليس له إلا حديث واحد ، ولم يأت من وجه صحيح . وقد أخرج الترمذى وابن ماجه من حديث عبد الله بن عمر : أن غيلان بن سلمة الثقفى أسلم وله عشر نسوة فى الجاهلية ، فأسلمن معه ، فأمره النبى ﷺ أن يتخير أربعا منهن . قال البخارى : هذا حديث غير محفوظ . يعنى أن الصحيح إرساله ، وقد ذكر ذلك وبيّنه. وقال مسلم بن الحجاج : أهل اليمن أعرف بحديث معمر ، فإن حدث به ثقة من غير أهل البصرة صار الحديث حديثا ، وإلا فالإرسال أولى . يعنى أن أهل البصرة تفردوا بإسناده . وقد روى الحديث عن غير أهل البصرة موصولا وأخرجه الدارقطنى من حديث عبد الله بن عباس وإسناده ضعيف] .

وقد اختصر كلام البخارى ، ونحن نذكره لكمال الفائدة :

قال البخارى: حديث غيلان بن سلمة، يعنى من حديث عبد الله بن عمر، غير محفوظ والصحيح ما رواه شعيب وغيره عن الزهرى عن محمد بن سويد الثقفى: أن غيلان أسلم. قال البخارى :وأما حديث الزهرى ، عن سالم ، عن أبيه أن رجلا من ثقيف طلق نساءه ، فقال عمر ﷺ : لتراجعن نساءك ، أو لأَرْجُمَنَّ قبرك ، كما رجم قبر أبى رغال [٤].

(١) تهذيب السنن (٣ / ١١٣) .

(٢) أبو داود (٢٢٤١ ، ٢٢٤٢) فى الطلاق ، باب : فى من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان .

(٣) ابن ماجه (١٩٥٢) فى النكاح ، باب : الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوه .

(٤) الترمذى تحت رقم (١١٢٨) فى النكاح ، باب : ما جاء فى الرجل يسلم وعنده عشر نسوة .

وقال ابن عبد البر : الأحاديث فى تحريم مازاد على الأربع كلها معلولة .

وقال ابن القطان: هذا حديث مختلف فيه على الزهرى ، ومالك ومعمر يقولان عنه : بلغنا أن رسول الله ﷺ قال لرجل من ثقيف ، ويونس فى روايته عنه يقول : عن الزهرى عن عثمان بن محمد بن أبى سويد : أن رسول الله ﷺ قال لغيلان حين أسلم . ذكره ابن وهب عن يونس ، وروى الليث عن يونس عن ابن شهاب : بلغنى عن عثمان بن أبى سويد أن رسول الله ﷺ ... الحديث . وروى شعيب بن أبى حمزة وغير واحد عن الزهرى حُدثت عن محمد بن سويد الثقفى : أن غيلان أسلم ، ذكره البخارى والناس ، وقال معمر عن الزهرى عن سالم عن أبيه : أن غيلان أسلم ، ذكره الإمام أحمد بن حنبل وغيره . فهذه خمس وجوه . آخر كلامه .

وقد رواه الدارقطنى من حديث سيف بن عبد الله الجرمى أخبرنا سرار بن مجشر عن أيوب ، عن نافع وسالم عن ابن عمر : أن غيلان بن سلمة أسلم وعنده عشر نسوة ، فأمره النبى ﷺ أن يمسك منهن أربعا ، فلما كان زمن عمر طلقهن ، فقال له عمر : راجعهن وإلا ورثتهن مَالَكَ ، وأمرتُ بقبرك يُرجم (١) . ولكن سيف وسرار ليسا بمعروفين بحمل الحديث وحفظه ، وقال الدارقطنى فى كتاب العلل ـ وقد ذكر هذا الحديث : تفرد به سيف بن عبد الله الجرمى عن سرار ، وسرار ثقة من أهل البصرة .

ومعلوم أن تفرد سيف بهذا مانعٌ من الحكم بصحته ، بل لو تفرد به من هو أجل من سيف لكان تفرده علةً . والله أعلم (٢) .

إذا أسلم وتحته أختان

عن الضحاك بن فيروز عن أبيه قال : قلت : يا رسول الله ، إنى أسلمت وتحتى أختان ؟ قال : « طلِّق أيتهما شئت » (٣) .

[وأخرجه الترمذى وابن ماجه . وقال الترمذى : « حديث حسن » . وفى لفظ الترمذى : « اختر أيتهما شئت » ، ولفظ ابن ماجه : « طلِّق » كما ذكره أبو داود] (٤) .

---

(١) الدارقطنى (٣ / ٢٧٢) رقم (١٠٤) فى النكاح ، باب : المهر .

(٢) تهذيب السنن (٣ / ١٥٥ ـ ١٥٧) .

(٣) أبو داود (٢٢٤٣) فى الطلاق ، باب : فيمن أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان .

(٤) الترمذى (١١٢٩ ، ١١٣٠) فى النكاح ، باب :ما جاء فى الرجل يسلم وعنده أختان ، وابن ماجه (١٩٥٠) فى النكاح ، باب : الرجل يسلم وعنده أختان .

هذا الحديث يرويه أبو وهب الجيشانى عن الضحاك بن فيروز عن أبيه . قال البخارى: فى إسناد هذا الحديث نظر . ووجه قوله : أن أبا وهب والضحاك مجهول حالهما ، وفيه يحيى بن أيوب ، ضعيف .

وقوله : « طلق أيتهما شئت » : دليل على أنه إذا طلق واحدة لم يكن اختيارا لها ، كما قال أصحابنا وأصحاب الشافعى ، قالوا : لأن الطلاق إنما يكون للزوجة لا للأجنبية ، فإذا طلقها كان دليلا على استبقاء نكاحها ، وهذا ضعيف جدا ، فإن طلاقه لها إنما هو رغبة عنها ، وقطع لنكاحها ، فكيف يكون اختيارا لها ؟ وهو لو قال : طلقت هذه وأمسكت هذه ، أو اخترت هذه : جعلتم التى اختار إمساكها مفارقة ، والتى اختار طلاقها مختارة !! وهذا معلوم أنه ضد مقصوده . وأقصى ما فى الباب أنه استعمل لفظ الطلاق فى مفارقتها ، والنبى ﷺ قال له : « فارق سائرهن » (١) ، والمفارقة أيضا من صرائح الطلاق عندكم ، فإذا قال : فارقت هذه ، كان اختيارا لها ! وهذا أحد الوجهين لهم ، وإنما يكون مفارقا لها إذا قال : فسخت نكاح هؤلاء أو اخترت هؤلاء ، ونحوه ، وصاحب الشرع قد أمره بالفراق ، وإذا أتى باللفظ الذى أمره به ، كان ذلك فراقا لا اختيارا.

وأما قولهم : إن الطلاق لا يكون إلا فى زوجة .

قلنا : هذا ينتقض بالفسخ ، وإنكم قد قلتم : لو فسخ نكاح إحداهن كان اختيارا للباقيات ، ومعلوم أن الفسخ لا يكون إلا فى زوجة ، فما هو جوابكم فى الفسخ هو الجواب فى الطلاق .

وأيضا ، فالطلاق جعل عبارة عن الفسخ ، وإخراجا للمطلقة ، واستبقاء للأخرى ، فكأنه قال : أرسلت هذه وسيبتها ونحوه ، وأمسكت هذه .

وأيضا ، فإن النكاح لم تزل أحكامه كلها بالإسلام ، ولهذا قلتم : إن عدة المفارقات من حين الاختيار ، لأمن حين الإسلام على الصحيح ، وعللتم ذلك بأنهن إنما بِنَّ منه بالاختيار لا بالإسلام ، فالطلاق أثر فى قطع أحكام النكاح وإزالتها .

وأيضا ، فإن العبرة بالقصد والنية، وهو لم يرد قط بقوله : « طلقت هذه » اختيارها، بل هذا قَلْبٌ للحقائق !!

---

(١) الترمذى (١١٢٨) فى النكاح ، باب :فى الرجل يسلم وعنده عشر نسوة ، وابن ماجه (١٩٥٣) فى النكاح ، باب : الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، ومالك فى الموطأ (٢ / ٥٨٦) رقم (٧٦) فى الطلاق ، باب : جامع الطلاق ، واللفظ له .

وأيضا ، فإن لفظ الطلاق لم يوضع للاختيار لغةً ، ولا شرعا ، ولا عرفا ، ولا هو اصطلاح خاص له يريده بكلامه ، فَحَمْلُهُ على الاختيار ممتنع (١) .

ادعاء ولد الزنا

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبى ﷺ قضى أن كل مستلحق استُلْحق بعد أبيه الذى يُدعى له ادعاه ورثته ، فقضى أن كل من كان من أمة يملكها يوم أصابها ، فقد لحق بمن استلحقه ، وليس له مما قُسم قبله من الميراث ، وما أدرك من ميراث لم يقسم فله نصيبه ، ولا يلحق إذا كان أبوه الذى يُدعى له أنكره ، وإن كان من أمة لم يملكها ، أو من حرة عاهر بها ، فإنه لا يُلحق به ولا يرث ، وإن كان الذى يُدعى له هو ادعاه فهو ولد زنية من حرة كان أو أمة (٢) .

قال بعضهم : هذه أحكام وقعت فى أول زمن الشريعة - إلى أن قال - ثم ذكر الاستلحاق : وليس كما قال ، فإن هذا القضاء إنما وقع بالمدينة المنورة بعد قيام الإسلام ومصيرها دار هجرة . وقد جعله النبى ﷺ على صور :

الصورة الأولىٰ : أن يكون الولد من أمته التى فى مِلْكه وقت الإصابة ، فإذا استلحق لحق به من حين استلحقه ، وما قسم من ميراثه قبل استلحاقة لم ينقض ، ويورث من المستلحق ، وما كان بعد استلحاقه من ميراث لم يقسم ورث منه نصيبه ، فإنه إنما تثبت بنوته من حين استلحقه فلا تنعطف على ما تقدم من قسمة المواريث ، وإن أنكره لم يلحق به ، وسماه أباه على كونه يدعى له ويقال : إنه منه ، لا أنه أبوه فى حكم الشرع ، وإذ لو كان أباه حكما لم يُقْبل إنكاره له ولحق به .

الصورة الثانية : أن يكون الولد من أمة لم تكن فى ملكه وقت الإصابة ، فهذا ولد زنا لا يلحق به ولا يرثه ، بل نسبه منقطع منه ، وكذلك إذا كان من حرة قد زنى بها ، فالولد غير لاحق به، ولا يرث منه، وإن كان هذا الزانى الذى يدعى الولد له يعنى أنه منه، قد ادعاه لم تُفِدْ دعواه شيئا ، بل الولد ولد زنا، وهو لأهل أمه ، إن كانت أمةً فمملوكة لمالكها ، وإن كانت حرة فَنَسَبُه إلى أمه وأهلها ، دون هذا الزانى الذى هو منه .

وقوله فى أول الحديث : « استلحق بعد أبيه الذى يدعى له ، ادعاه ورثته » : الأب

(١) تهذيب السنن (٣/ ١٥٨ ، ١٥٩) .

(٢) أبو داود (٢٢٦٥) فى الطلاق ، باب : فى ادعاء ولد الزنا .

هاهنا هو الزانى الذى منه الولد ، وسماه أبا تسمية مقيدة بكون الولد منه ، ولهذا قال : «الذى يدعى له » ، يعنى يقال : إنه منه ويدعى له فى الجاهلية أنه أبوه ، فإذا ادعاه ورثة هذا الزانى فالحكم ما ذكر . ونظير هذا القضاء : قصة سعد بن أبى وقاص ، وعبد بن زمعة، فى ابن أمة زمعة، فإن ورثة عتبة وهو سعد، ادعى الولد أنه من أخيه ، وادعى عبد أنه أخوه ، ولُد على فراش أبيه ، فألحقه النبى ﷺ بمالك الأمة ، دون عتبة ، وهو تفسير قوله : « وإن كان من أمة لم يملكها أو من حرة عاهر بها، فإنه لا يلحق به ولا يرث » .

وقد يتمسك به من يقول : الأمة لا تكون فراشا ، وإنما يلحق الولد للسيد بالدعوى لا بالفراش ، كقول أبى حنيفة ، لقوله : من كان من أمة يملكها يوم أصابها فقد لحق بمن استلحقه ، فإنما جعله لاحقا به بالاستلحاق ، لا بالإصابة ولكن قصة عبد بن زمعة أصح من هذا وأصرح ، فى كون الأمة تصير فراشا ، كما تكون الحرة ، يلحق الولد بسيدها بحكم الفراش ، كما يلحق بالحرة . وليس فى حديث عمرو بن شعيب أنه لا يلحق ولده من أمته إلا بالاستلحاق ، وإنما فيه أنه عند تنازع سيدها والزانى فى ولدها ، يلحق بسيدها الذى استلحقه دون الزانى ، وهذا مما لا نزاع فيه ، فالحديثان متفقان ، والله أعلم (١) .

من قال بالقرعة إذا تنازعوا فى الولد

عن عبد خير عن زيد بن أرقم قال : أُتى على عليه السلام بثلاثة وهو باليمن ، وقعوا على امرأة فى طُهر واحد ، فسأل اثنين : أتقران لهذا ؟ قالا : لا ، حتى سألهم جميعا ، فجعل كلما سأل اثنين قالا : لا فأقرع بينهم ، فألحق الولد بالذى صارت عليه القرعة ، وجعل عليه ثلثى الدية ، قال : فذُكر ذلك للنبى ﷺ فضحك حتى بدت نواجذه (٢) .

(أ وأخرجه النسائى وابن ماجه، ورواه بعضهم مرسلا. وقال النسائى: هذا صواب(٣)، وقال الخطابى : وقد تكلم بعضهم فى إسناد حديث زيد بن أرقم . هذا آخر كلامه . ويشبه أن يكون المراد بذلك الحديث المتقدم (٤) ، فأما حديث عبد خير فرجال إسناده ثقات،

---

(١) تهذيب السنن (٣ / ١٧٣ ـ ١٧٥) .

(٢) أبو داود (٢٢٦٩) فى الطلاق ، باب : من قال بالقرعة إذا تنازعوا فى الولد .

(٣) النسائى (٣٤٨٨) فى الطلاق ، باب : القرعة فى الولد إذا تنازعوا فيه ، وابن ماجه (٢٣٤٨) فى الأحكام ، باب : القضاء بالقرعة .

(٤) وهو حديث عبد الله بن الخليل عن زيد بن أرقم قال : كنت جالسا عند النبى ﷺ فجاء رجل من أهل اليمن فقال : إن ثلاثة نفر من أهل اليمن أتوا عليّا يختصمون إليه فى لد ، وقد وقعوا على أمره فى طهر واحد . . . » الحديث .
انظر : تهذيب السنن (٣ / ١٧٦ ، ١٧٧) .

غير أن الصواب فيه الإرسال . والله ـ عز وجل ـ أعلم ا) .

وقال أبو محمد ابن حزم : هذا الحديث إسناده صحيح كلهم ثقات ، قال : فإن قيل: إنه خبر قد اضطرب فيه ، فأرسله شعبة عن سلمة بن كهيل عن الشعبى عن مجهول ، ورواه أبو إسحاق الشيبانى عن رجل من حضر موت عن زيد بن أرقم ؟

قلنا : قد وصله سفيان ، وليس هو بدون شعبة ، عن صالح بن حى ، وهو ثقة ، عن عبد خير ، وهو ثقة ، عن زيد بن أرقم . هذا آخر كلامه .

وهذا الحديث قد اشتمل على أمرين :

أحدهما : إلحاق المتنازع فيه بالقرعة ، وهو مذهب إسحاق بن راهويه ، قال : هو السنة فى دعوى الولد ، وكان الشافعى يقول به فى القديم . وذهب أحمد ومالك إلى تقديم حديث القافة عليه ، فقيل لأحمد فى حديث زيد هذا ؟ فقال : حديث القافة أحب إلى . ولم يقل أبو حنيفة بواحد من الحديثين ، لا بالقرعة ولا بالقافة .

الأمر الثانى : جعله ثلثى الدية على من وقعت له القرعة ، وهذا مما أشكل على الناس، ولم يعرف له وجه ، وسألت عنه شيخنا ؟ فقال : له وجه ، ولم يَزِدْ .

ولكن قد رواه الحميدى فى مسنده بلفظ آخر ، يدفع الإشكال جملةً ، قال : وأغرمه ثلثى قيمة الجارية لصاحبيه ؛ وهذا لأن الولد لما لحق به صارت أمَّ ولد ، وله فيها ثلثها ، فغرمه قيمة ثلثيها اللذين أفسدهما على الشريكين بالاستيلاد ، فلعل هذا هو المحفوظ ، وذكر ثلثى دية الولد وهم،أو يكون عبر عن قيمة الجارية بالدية ؛لأنها هى التى يودى بها ، فلا يكون بينهما تناقض . والله أعلم (١) .

متى ترد عليه امرأته إذا أسلم بعدها

عن ابن عباس قال : ردَّ رسول الله ﷺ ابنته زينب على أبى العاص بالنكاح الأول، لم يُحدث شيئا. قال محمد بن عمرو فى حديثه : بعد ست سنين ، وقال الحسن بن على: بعد سنتين (٢) .

(أ أخرجه الترمذى وابن ماجه . وفى حديث الترمذى : « بعد ست سنين » ، وفى حديث ابن ماجه : « بعد سنتين » ، وقال الترمذى : « ليس بإسناده بأس ولكن لا يعرف

---

(١) تهذيب السنن (٣ / ١٧٧ ، ١٧٨).

(٢) أبو داود (٢٢٤٠) فى الطلاق ، باب : إلى متى ترد عليه امرأته إذا أسلم بعدها .

وجه هذا الحديث ، ولعله قد جاء هذا من قبل داود بن الحصين من قبل حفظه»[(١)] .
وحكى عن يزيد بن هارون أنه ذكر حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبى ﷺ ردَّ ابنته على أبى العاص بن الربيع بمهر جديد ونكاح جديد : وقال : « حديث ابن عباس أجود إسنادا ، والعمل على حديث عمرو بن شعيب » . وقال الخطابى : وهذا ، إن صح فإنه يحتمل أن تكون عدتها قد تطاولت لاعتراض سبب حتى بلغت المدة المذكورة فى الحديث ، إما الطولى منها وإما القُصرى ، إلا أن حديث داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس نسخه ، وقد ضعف أمره على بن المدينى وغيره من علماء الحديث . وقال بعضهم : معناه ردها عليه على النكاح الأول ، أى على مثل النكاح الأول فى الصداق والحباء ، لم يحدث زيادة على ذلك من شرط ولا غيره .

وقال البخارى : حديث ابن عباس أصح فى هذا الباب من حديث عمرو بن شعيب .
وقال الدارقطنى فى حديث عمرو بن شعيب هذا : لا يثبت ، والصواب حديث ابن عباس وقال الخطابى : وإنما ضعَّفوا حديث عمرو بن شعيب من قبل الحجاج بن أرطاة لأنه معروف بالتدليس ، وحكى محمد بن عقيل أن يحيى بن سعيد قال : لم يسمعه حجاج من عمرو ¹) .

وقال الإمام أحمد : حديث ابن عباس فى هذا أصح ، قيل له : أليس يروى أنه ردها بنكاح مستأنف ؟ قال : ليس لذلك أصل .

وقال ابن عبد البر : قصة أبى العاص مع امرأته لا تخلو من أن تكون قبل نزول تحريم المسلمات على الكفار ، فتكون منسوخة بما جاء بعدها ، أو تكون حاملا ، واستمر حملها حتى أسلم زوجها ، أو مريضة لم تحض ثلاث حيضات حتى أسلم ، أوتكون ردت إليه بنكاح جديد ـ ثم ذكر حديث عمر بن شعيب ـ تم كلامه .

وللناس فى حديث ابن عباس عدة طرق :

أحدها : ردُّه باستمرار العمل على خلافه ، قال الترمذى : سمعت عبد بن حميد يقول : سمعت يزيد بن هارون يقول : حديث ابن عباس أجود إسنادا ، والعمل على حديث عمرو بن شعيب . وقال ابن عبد البر : لم يختلف العلماء أن بانقضاء العدة ينفسخ النكاح إلا شىء رُوِى عن النخعى ، شذ فيه عن جماعة العلماء ، فلم يتبعه عليه أحد ، زعم أنها ترد إلى زوجها ، وإن طالت المدة .

---

(١) الترمذى (١١٤٣) فى النكاح ، باب : ما جاء فى الزوجين المشركين يسلم أحدهما ، وابن ماجه (٢٠٠٩) فى النكاح ، باب : الزوجين يسلم أحدهما قبل الآخر .

الثانى : معارضتُه بحديث عمرو بن شعيب .

الثالث : تضعيف داود بن الحصين عن عكرمة .

الرابع : حَمْلُه على ردها بنكاح مثل الأول ، لم يُحْدِث فيه شيئا .

الخامس : حَمْلُه على تطاول زمن العدة .

السادس: القول بموجبه ، ويروى عن على بن أبى طالب وإبراهيم النخعى ، وغيرهما.

السابع : أن تحريم نكاح الكفار إنما كان فى سورة الممتحنة ، وهى نزلت بعد الحديبية، فلم يكن نكاح الكافر المسلمة قبل ذلك حراما ، ولهذا فى قصة الممتحنة : لما نزلت: ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ ﴾ [الممتحنة : ١٠] عمد عمر إلى امرأتين له فطلقهما، ذكره البخارى(١) . فدل على أن التحريم كان من يؤمئذ .

وإذا ثبت هذا فأبو العاص بن الربيع إنما أسلم فى زمن الهدنة بعد ما أخذت سرية زيد ابن حارثة ما معه ، فأتى المدينة فأجارته زينب ، فأنفذ رسولُ الله ﷺ جوارَها ودخل عليها فقال : « أىْ بُنَيّة ، أكرمى مثواه ، ولا يخلص إليك ، فإنك لا تَحلِّين له » (٢) ، وكان هذا بعد نزول آية التحريم فى الممتحنة ، ثم إن أبا العاص رجع إلى مكة فأدى ما كان عنده من بضائع أهل مكة ، ثم أسلم ، وخرج إلى المدينة ، فلم يطل الزمان بين إسلامه ونزول آية التحريم فردها عليه بالنكاح الأول .

الثامن : أن حديث ابن عباس فى قصته منسوخ ، وسلك ذلك الطحاوى ، وادعى أن النبى ﷺ ردها إليه بعد رجوعه من بدر حين أسر ، وروى فى ذلك عن الزهرى : أنه أخذ أسيرا يوم بدر فأتى به النبى ﷺ ، فرد عليه ابنته ، ثم إن الله ـ سبحانه ـ حرم نكاح الكفار فى قضية الممتحنة .

التاسع : ما حكاه عن بعض أصحابهم فى الجمع بين الحديثين بأن عبد الله بن عمرو علم تحريم نكاح الكافر ، فلم يكن ذلك عنده إلا بنكاح جديد ، فقال : ردها عليه بنكاح جديد ، ولم يعلم ابن عباس بالتحريم ، فقال: ردها بالنكاح الأول ؛ لأنه لم يكن عنده

---

(١) البخارى (٢٧٣١ ، ٢٧٣٢) فى الشروط ، باب : الشروط فى الجهاد .

(٢) الحاكم فى المستدرك (٣ / ٢٣٦ ، ٢٣٧) فى معرفة الصحابة ، باب : قصة إسلام أبى العاص ورد زينب إليه بنكاحها الأول ، وسكت عنه هو والذهبى .

بينهما فسخ نكاح .

فهذه مجامع طرق الناس فى هذا الحديث . أفسدها هذان الآخران ، فإنهما غلط محض والنبى ﷺ لم يردَّها على أبى العاص يوم بدر قط ، وإنما الحديث فى قصة بدر أن النبى ﷺ أطلقه ، وشرط عليه أن يردَّ عليه ابنته ؛ لأنها كانت بمكة ، فلما أسر أبو العاص أطلقه بشرط أن يرسلها إلى أبيها ، ففعل ، ثم أسلم بعد ذلك بزمان فى الهدنة ، هذا هو المعروف الذى لايشك فيه مَنْ له علم بالمغازى والسير ، وما ذكروه عن الزهرى وقتادة فمنقطع لا يثبت .

وأما المسلك التاسع : فمعاذ الله أن يُظَنّ بالصحابة أنهم يروون أخبارا عن الشىء الواقع ـ والأمرُ بخلافه ـ بظنهم واعتقادهم ، وهذا لا يدخله إلا الصدق والكذب ، فإنه إخبار عن أمر واقع مشاهد ، هذا يقول : ردها بنكاح جديد ، فهل يسوغ أن يخبر بذلك بناء على اعتقاده من غير أن يشهد القصة ، أو تروى له ؟ وكذا من قال : ردها بالنكاح الأول . وكيف يظن بعبد الله بن عمرو أنه يروى عن النبى ﷺ عقد نكاح لم يثبته ، ولم يشهده ، ولا حُكى له ؟ وكيف يُظن بابن عباس أن يقول : ردها بالنكاح الأول ، ولم يحدث شيئا ، وهو لا يحيط علما بذلك ؟ ثم كيف يشتبه على مثله نزول آية الممتحنة ، وما تضمنته من التحريم قبل رد زينب على أبى العاص ، ولو قدرَ اشتباهه عليه فى زمن النبى ﷺ لحداثة سنه ، أفترى دام هذا الاشتباه عليه واستمر حتى يرويه كبيرا ، وهو شيخ الإسلام !!

ومثل هذه الطرق لا يسلكها الأئمة ، ولا يرضى بها الحذَّاق .

وأما تضعيف حديث داود بن الحصين عن عكرمة ، فمما لا يلتفت إليه ، فإن هذه الترجمة صحيحة عند أئمة الحديث لا مطعن فيها ، وقد صحح الإمام أحمد والبخارى والناسُ حديثَ ابن عباس ، وحكموا له على حديث عمرو بن شعيب .

وأما حملها على تطاول العدة فلا يخفى بعده .

وأما حمله على أنه ردها بنكاح جديد مثل الأول، ففى غاية البعد، واللفظ ينبو عنه .

وأما رده بكونه خلافَ الإجماع ففاسدٌ ؛ إذ ليس فى المسألة إجماع ، والخلاف فيها أشهر ، والحجة تفصل بين الناس .

وليس القول فى الحديث إلا أحد قولين: إما قول إبراهيم النخعى، وإما قول من يقول: إن التحريم لم يكن ثابتا إلى حين نزول الممتحنة ، فكانت الزوجية مستمرة قبل ذلك.

فهذان المسلكان أجود ماسُلِكَ فى الحديث ، والله أعلم (١) .

عدة الأمة المتزوجة بعبد إذا عتقت

عن ابن عباس : أن زوج بريرة كان عبدا أسود ، يُسمى مُغيثا ، فخيَّرها ـ يعنى النبى ﷺ ـ وأمرها أن تعتدّ (٢) .

هكذا الرواية : « وأمرها أن تعتد » وزاد الدارقطنى : « عدة الحرة » (٣) ولعله مدرج من تفسير بعض الرواة .

وقد روى ابن ماجه فى سننه : أخبرنا على بن محمد ، حدثنا وكيع ، عن سفيان ، عن منصور ، عن إبراهيم ، عن الأسود ، عن عائشة قالت : أمرت بريرة أن تعتد بثلاث حيض (٤) ، وهذا مع أنه إسناد الصحيحين ، فلم يروه أحد من أهل الكتب الستة إلا ابن ماجه، ويبعد أن تكون الثلاث حيض محفوظة، فإن مذهب عائشة أن الأقراء الأطهار (٥)، وقد أمر النبى ﷺ المختلعة أن تستبرئ بحيضة ، فهذه أولى ؛ ولأن الأقراء الثلاث إنما جُعلت فى حق المطلقة ليطولَ زمنُ الرجعة ، فيتمكن زوجها من رجعتها متى شاء ، ثم أجرى الطلاق كله مجرى واحدا .

وطرد هذا أن المزنىَّ بها تُستبرأ بحيضة ، وقد نص عليه أحمد .

وبالجملة : فالأمر بالتربص ثلاثة قروء إنما هو للمطلقة ، والمعتقة إذا فَسَخَتْ فهى بالمختلعة والأمة المستبرأة أشبهُ ؛ إذ المقصود براءةُ رحمها ، فالاستدلال على تعدد الأقراء فى حقها بالآية غير صحيح ؛لأنها ليست مطلقة،ولو كانت مطلقة لثبت لزوجها عليها الرجعة .

وأما الأحاديث فى هذه اللفظة ففى صحتها نظر ، وحديث الدارقطنى المعروف أن

---

(١) تهذيب السنن (٣ / ١٥٠ ـ ١٥٥) .

(٢) البخارى مختصرا (٥٢٨٠) فى الطلاق ، باب : خيار الأمة تحت العبد ، وأبو داود (٢٢٣٢) فى الطلاق ، باب فى المملوكة تعتق وهى تحت حر أو عبد ، بإسناده عن ابن عباس أن زوج بريرة كان عبداً أسود يسمى مُغيثا ، فخيرها النبى ﷺ وأمرها أن تعتد ، والترمذى تحت رقم (١١٥٥) فى الرضاع ، باب : ما جاء فى المرأة تعتق ولها زوج ، والنسائى (٥٤١٧) فى آداب القضاة ، باب : شفاعة الحاكم للخصوم قبل فصل الحكم، وابن ماجه (٢٠٧٥) فى الطلاق ، باب : خيار الأمة إذا أعتقت .

(٣) انظر : الدارقطنى (٣ / ٢٩٤) رقم (١٨٧) فى النكاح .

(٤) ابن ماجه (٢٠٧٧) فى الطلاق ، باب : خيار الأمة إذا أعتقت .

(٥) انظر : مالك فى الموطأ (٢ / ٥٧٦) رقم (٥٤) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى الأقراء.

الحسن رواه مرسلا : أن النبى ﷺ أمر بريرة أن تعتد عدة الحرة [١]، ورواه البيهقى فى سننه من حديث عكرمة عن ابن عباس [٢] .

وفيه وجه رابع : وهو أنه جعل عدتها عدة المطلقة ، رواه البيهقى من حديث أبى معشر ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة [٣] ، ورواه أبو يعلى الموصلى عن محمد بن بكار ، عن أبى معشر [٤] .

فهذه أربعة أوجه : أحدها : أن تعتد . الثانى : عدة الحرة ، الثالث : عدة المطلقة الرابع : بثلاث حيض [٥] .

من طلق امرأته البتة

عن عبد الله بن على بن يزيد بن رُكانة عن أبيه عن جده : أنه طلَّق امرأته البتة ، فأتى رسول الله ﷺ فقال : ما أردت إلا واحدة ، قال : « آلله ؟ » قال : آلله ، قال : « هو على ما أردت » [٦] .

(أ وأخرجه الترمذى وابن ماجه . وقال الترمذى : لا نعرفه إلا من هذا الوجه وسألت محمدا ـ يعنى البخارى ـ عن هذا الحديث ؟ فقال : فيه اضطراب [٧] .

وذكر الترمذى ـ أيضا ـ عن البخارى أنه مضطرب فيه ، تارة قيل فيه : ثلاثا ، وتارة قيل فيه : واحدة ، وأصحه : أنه طلقها البتة ، وأن الثلاث ذُكرت فيه على المعنى . وقال أبو داود : حديث نافع بن عجير حديث صحيح ، وفيما قاله نظر . فعن الإمام أحمد : أن طرقه ضعيفة ، وضعفه ـ أيضا ـ البخارى وقد وقع الاضطراب فى إسناده ومتنه أ) .

وفى تاريخ البخارى : على بن يزيد بن ركانة القرشى عن أبيه ، لم يصح حديثه [٨] ، هذا لفظه . وقال عبد الحق الإشبيلى فى سننه : كلهم ضعيف ، والزبير أضعفهم . وذكر

---

(١) سبق تخريجه ص ٤٤٢ .
(٢) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٤٥١) فى الرضاع ، باب : عدة المعتقة تحت عبد إذا اختارت فراقه .
(٣) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٤٥١) فى الكتاب والباب السابقين .
(٤) أبو يعلى (٤٩٢١) . (٥) تهذيب السنن (٣ / ١٤٧) .
(٦) أبو داود (٢٢٠٨) فى الطلاق ، باب : فى البتة.وضعفه الألبانى .
(٧) الترمذى (١١٧٧) فى الطلاق واللعان ، باب : ما جاء فى الرجل يطلق امرأته البتة ، وابن ماجه (٢٠٥١) فى الطلاق ، باب : طلاق البتة.وضعفه الألبانى .
(٨) انظر : التاريخ الكبير للبخارى (٦ / ٣٠١) برقم (٢٤٦٨) .

الترمذى فى كتاب العلل عن البخارى أنه مضطرب فيه ، تارة قيل فيه ثلاثا ، وتارة قيل فيه واحدة .

وفيما قاله المنذرى نظر ، فإن أبا داود لم يحكم بصحته ، وإنما قال بعد روايته : هذا أصح من حديث ابن جريج أنه طلق امرأته ثلاثا لأنهم أهل بيته ، وهم أعلم بقضيتهم وحديثهم ، وهذا لا يدل على أن الحديث عنده صحيح ، فإن حديث ابن جريج ضعيف ، وهذا ضعيف - أيضا - فهو أصح الضعيفين عنده ، وكثيرا ما يطلق أهل الحديث هذه العبارة على أرجح الحديثين الضعيفين وهو كثير فى كلام المتقدمين ، ولو لم يكن اصطلاحا لهم لم تدل اللغة على إطلاق الصحة عليه ، فإنك تقول لأحد المريضين : هذا أصح من هذا ، ولا يدل على أنه صحيح مطلقا . والله أعلم (١).

المطلقة ثلاثا هل لها نفقة وسكنى ؟

عن أبى إسحاق - وهو السَّبِيعى - قال : كنت فى المسجد الجامع مع الأسود ، فقال : أتت فاطمة بنت قيس عمر بن الخطاب ، فقال : ما كنا لندع كتاب ربنا وسنة نبينا ﷺ لقول امرأة ، لاندرى أحفظت أم لا ؟ (٢) .

قال أبو داود فى المسائل (٣) : سمعت أحمد بن حنبل ، وذُكِرَ له قولُ عمر : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة ، فلم يصحح هذا عن عمر .

وقال الدارقطنى : هذا الكلام لا يثبت عن عمر ، يعنى قوله : « سنة نبينا » (٤) ، ثم ذكر أحاديث الباب ثم قال بعد انتهاء آخر الباب : اختلف الناس فى المبتوتة ، هل لها نفقة، أو سكنى ؟ على ثلاثة مذاهب ، وعلى ثلاث روايات عن أحمد :

أحدها : أنه لا سكنى لها ولا نفقة ، وهو ظاهر مذهبه . وهذا قول على بن أبى طالب ، وعبد الله بن عباس ، وجابر ، وعطاء ، وطاوس ، والحسن ، وعكرمة ،

---

(١) تهذيب السنن (٣/ ١٣٤) .

(٢) مسلم (١٤٨٠ / ٤٦) فى الطلاق ، باب : المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ، وأبو داود (٢٢٩١) فى الطلاق ، باب: من أنكر ذلك على فاطمة ، والترمذى (١١٨٠) فى الطلاق واللعان ، باب : ما جاء فى المطلقة ثلاثا لا سكنى لها ولا نفقة ، والنسائى (٣٥٥٢) فى الطلاق ، باب : نفقة الحامل والمبتوتة .

(٣) مسائل الإمام أحمد لأبى داود .

(٤) هذه اللفظة رواها مسلم فى صحيحه (١٤٨٠) فى الطلاق ، باب : المطلقة ثلاثا لا نفقة لها .

وانظر : الدارقطنى (٤ / ٢٥) رقم (٧٠) فى الطلاق والخلع والإيلاء فقد رواه ثم قال : ولم يقل فيه : « وسنة نبينا » وهذا أصح من الذى قبله؛ لأن هذا الكلام لا يثبت .

وميمون بن مهران ، وإسحاق بن راهويه ، وداود بن على ، وأكثر فقهاء الحديث ، وهو مذهب صاحبة القصة فاطمة بنت قيس ، وكانت تنَاظِر عليه .

والثانى : ويُرْوَى عن عمر وعبد الله بن مسعود : أن لها السكنى والنفقة . وهو قول أكثر أهل العراق ، وقول ابن شبرمة ، وابن أبى ليلى ، وسفيان الثورى ، والحسن بن صالح ، وأبى حنيفة وأصحابه ، وعثمان البَتِّىّ ، والعنبرى . وحكاه أبو يعلى القاضى فى مفرداته رواية عن أحمد ، وهى غريبة جدا .

و الثالث : أن لها السكنى دون النفقة . وهذا قول مالك والشافعى وفقهاء المدينة السبعة ، وهو مذهب عائشة أم المؤمنين .

وأسعد الناس بهذا الخبر مَنْ قال به [١] ، وأنه لا نفقة لها ، ولا سكنى ، وليس مع من رده حجة تقاومه ،ولا تقاربه .

قال ابن عبد البر : أما من طريق الحجة وما يلزم منها ، فقول أحمد بن حنبل ومن تابعه أصحُّ وأرجح ؛ لأنه ثبت عن النبى ﷺ نصا صريحا ، فأى شىء يعارض هذا إلا مثلُه عن النبى ﷺ ، الذى هو المبين عن الله مراده ؟ ولا شىء يدفع ذلك ، ومعلوم أنه أعلم بتأويل قول الله ـ تعالى : ﴿ **أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُم** ﴾ [الطلاق: ٦] .

وأما قول عمر ومن وافقه ، فقد خالفه على وابن عباس ومن وافقهما . والحجة معهم ، ولو لم يخالفهم أحدٌ منهم لما قُبِلَ قولُ المخالف لقول رسول الله ﷺ ، فإن قول رسول الله ﷺ حجة على عمر وعلى غيره . ولم يصح عن عمر أنه قال : « لاندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة » ، فإن أحمد أنكره ، وقال : أما هذا فلا . ولكن قال : « لا نقبل فى ديننا قول امرأة » ، وهذا أمر يرده الإجماع على قبول قول المرأة فى الرواية ، فأى حجة فى شىء يخالفه الإجماع ، وترده السنة ، ويخالفه فيه علماء الصحابة ؟

وقال إسماعيل بن إسحاق : نحن نعلم أن عمر لا يقول : لا ندع كتاب ربنا إلا لما هو موجود فى كتاب الله ـ تعالى ـ ، والذى فى الكتاب أن لها النفقة إذا كانت حاملا ؛ لقوله تعالى : ﴿ **وَإِن كُنَّ أُوْلاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُن** ﴾ [الطلاق : ٦] ، وأما غير ذوات الحمل فلا يدل الكتاب إلا على أنهن لا نفقه لهن ، لاشتراطه الحمل فى الأمر بالإنفاق . آخر كلامه.

---

(١) يعنى حديث فاطمة بنت قيس أن رسول الله ﷺ لم يجعل لها سُكنى ولا نفقة . رواه مسلم برقم (١٤٨٠) فى الكتاب والباب السابقين .

والذين ردوا خبر فاطمة هذا ظنوه معارضا للقرآن ، فإن الله تعالى قال : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُم ﴾ [الطلاق : ٦] وقال : ﴿ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلا يَخْرُجْنَ ﴾ [الطلاق : ١] ، وهذا لو كان كما ظنوه لكان فى السكنى خاصة ، وأما إيجاب النفقة لها فليس فى القرآن إلا ما يدل على أنه لا نفقة لهن ، كما قال القاضى إسماعيل ؛ لأن الله ـ سبحانه وتعالى ـ شرط فى وجوب الإنفاق أن يكُنَّ من أولات الحمل ، وهو يدل على أنها إذا كانت حاملا فلا نفقة لها ، كيف وإن القرآن لا يدل على وجوب السكنى للمبتوتة بوجه ما ؟ فإن السياق كله إنما هو فى الرجعية .

يبين ذلك قوله تعالى: ﴿ لا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا (١) ﴾ [الطلاق] وقوله : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ ، وهذا فى البائن مستحيل ، ثم قال : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ ﴾ واللاتى قال فيهنّ : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ قال فيهن : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ ﴾ و﴿ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِن ﴾ ، وهذا ظاهر جدا .

وشبهة من ظن أن الآية فى البائن قوله تعالى : ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] .

قالوا : ومعلوم أن الرجعية لها النفقة ؛ حاملا كانت أو حائلا . وهذا لا حجة فيه ، فإنه إذا أوجب نفقتها حاملا لم يدل ذلك على أنه لا نفقة لها إذا كانت حائلا ، بل فائدة التقييد بالحمل التنبيه على اختلاف جهة الإنفاق بسبب الحمل قبل الوضع وبعده ، فَقَبْلَ الوضْع لها النفقة حتى تضعه ، فإذا وضعته صارت النفقة بحكم الإجارة ورضاعة الولد ، وهذه قد يقوم غيرها مقامَها فيه فلا تستحقها ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾ [الطلاق : ٦] ، وأما النفقة حال الحمل فلا يقوم غيرها مقامها فيه ، بل هى مستمرة حتى تضعه ، فجهةُ الإنفاق مختلفة ، وأما الحائل فنفقتها معلومة من نفقة الزوجات ، فإنها زوجة ما دامت فى العدة ، فلا حاجة إلى بيان وجوب نفقتها .

وأما الحامل فلما اختلفت جهة النفقة عليها قبل الوضع وبعده ، ذكر سبحانه الجهتين والسببين . وهذا من أسرار القرآن ومعانيه التى يختص الله بفهمها من يشاء .

وأيضا، فلو كان قوله تعالى: ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ فى البوائن لكان دليلا ظاهرا على أن الحائل البائن لا نفقة لها ؛ لاشتراط الحمل فى

وجوب الإنفاق ، والحكم المعلق بالشرط يُعْدَم عند عَدَمه، وأما آية السكنى ، فلا يقول أحد : إنها مختصة بالبائن ؛ لأن السياق يخالفه ، ويبين أن الرجعية مرادةٌ منها ، فإما أن يقال: هى مختصة بالرجعية كما يدل عليه سياق الكلام،وتتحد الضمائر، ولا تختلف مفسراتها، بل يكن مفسر قوله : ﴿ فَأَمْسِكُوهُن ﴾ هو مفسر قوله : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ ﴾ ، وعلى هذا فلا حجة فى سكنى البائن . وإما أن يقال : هى عامة للبائن والرجعية ،وعلى هذا فلا يكون حديث فاطمة منافياً للقرآن ، بل غايته : أن يكون مخصصا لعمومه ، وتخصيصُ القرآن بالسنة جائز واقع ، هذا لو كان قوله : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ ﴾ عاما ، فكيف ولا يصح فيه العموم ،لما ذكرناه ؟ وقولُ النبى ﷺ : « لا نفقة لك ولا سكنى » (١) ، وقوله فى اللفظ الآخر : « إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة » رواه الإمام أحمد والنسائى (٢) وإسناده صحيح ، وفى لفظ لأحمد : « إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها ما كانت له عليها الرجعة ، فإذا لم يكن له عليها رجعة فلا نفقة ولا سكنى » (٣) ، وهذا يبطل كل ما تأولوا به حديث فاطمة،فإن هذا فتوى عامة ،وقضاء عام فى حق كل مطلقة ، فلو لم يكن لشأن فاطمة ذِكر فى المبين لكان هذا اللفظ العام مستقلا بالحكم ، لا معارض له بوجه من الوجوه . فقد تبين أن القرآن لا يدل على خلاف هذا الحديث ، بل إنما يدل على موافقته، كما قالت فاطمة : بينى وبينكم القرآن (٤) .

ولما ذُكِر لأحمد قولُ عمر : لا ندع كتابَ ربنا لقول امرأة ، تبسم أحمد وقال : أى شىء فى القرآن خلاف هذا ؟

وأما قوله فى الحديث : « وسنة نبينا » فإن هذه اللفظة ، وإن كان مسلم رواها ، فقد طعن فيها الأئمة ، كالإمام أحمد وغيره .

قال أبو داود فى كتاب المسائل : سمعت أحمد بن حنبل ـ وذُكر له قول عمر : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة ـ قلت : أيصح هذا عن عمر ؟ قال : لا . وروى هذه الحكاية البيهقى فى السنن والآثار (٥) عن الحاكم عن ابن بطة عن أبى حامد الأشعرى ، عن أبى داود . وقال الدارقطنى : هذا اللفظ لا يثبت ، يعنى قوله : « وسنة نبينا » ، ويحيى

---

(١) مسلم (١٤٨٠ / ٣٧) فى الطلاق ، باب : المطلقة ثلاثا لا نفقة لها .

(٢) بهذا اللفظ رواه النسائى (٣٤٠٣) فى الطلاق ، باب : الرخصة فى ذلك ، وأحمد (٦ / ٤١٦) .

(٣) أحمد (٦ / ٤١٦) .

(٤) أبو داود (٢٢٩٠) فى الطلاق ، باب : فى نفقة المبتوتة ، وفيه قالت : بينى وبينكم كتاب الله . . . الحديث .

(٥) رواه فى معرفة السنن والآثار (١٥٥٤٩) فى النفقات ، باب : فى التى لا يملك زوجها الرجعة .

ابن آدم أحفظ من أبى أحمد الزبيرى وأثبت منه ، وقد تابعه قبيصة بن عقبة ، فرواه عن عمار بن رزيق ، مثل قول يحيى بن دم سواء ، والحسن بن عمارة متروك ، وأشعث بن سوار ضعيف ، ورواه الأعمش عن إبراهيم، دون قوله : « وسنة نبينا » ،والأعمش أثبت من أشعث وأحفظ .

وقال البيهقى: هذه اللفظة أخرجها مسلم فى صحيحه . وذهب غيره من الحفاظ إلى أن قوله : « وسنة نبينا » غير محفوظة فى هذا الحديث ، فقد رواه يحيى بن آدم وغيره عن عمار بن رزيق فى السكنى دون هذه اللفظة ، وكذلك رواه الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عمر ، دون قوله : « وسنة نبينا » . وإنما ذكره أبو أحمد عن عمار وأشعث عن الحكم ، وحماد عن إبراهيم عن الأسود عن عمر والحسن بن عمارة عن سلمة بن كهيل عن عبد الله بن الخليل الحضرمى عن عمر ثم ذكر كلام الدارقطنى أنها لا تثبت.

فقد تبين أنه ليس فى السنة ما يعارض حديث فاطمة ، كما أنه ليس فى الكتاب ما يعارضه . وفاطمة امرأة جليلة من فقهاء الصحابة ، غير متهمة فى الرواية .

وما يرويه بعض الأصوليين : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة ، لا ندرى أصدقت أم كذبت ، غلط ليس فى الحديث ، وإنما الذى فى الحديث : حفظت أم نسيت . هذا لفظ مسلم . قال هشيم عن إسماعيل بن أبى خالد : أنه ذكر عند الشعبى قول عمر هذا . حفظت أم نسيت ؟

فقال الشعبى : امرأة من قريش ذات عقل ورأى ، تنسى قضاء قُضِىَ به عليها ؟ قال : وكان الشعبى يأخذ بقولها .

وقال ميمون بن مهران لسعيد بن المسيب : تلك امرأة فتنت الناس ، لئن كانت إنما أخذت بما أفتاها رسول الله ﷺ ما فتنت الناس ؛ وإن لنا فى رسول الله أسوة حسنة . ثم رَدُّ خبرها بأنها امرأة مما لا يقول به أحد ، وقد أخذ الناسُ برواية مَنْ هو دون فاطمة ، وبخبر الفُرَيْعةَ ، وهى امرأة (١) ، وبحديث النساء ، كأزواج النبى ﷺ وغيرهن من الصحابيات ، بل قد احتج العلماء بحديث فاطمة هذا بعينه فى أحكام كثيرة :

ومنها : نظر المرأة إلى الرجل ، ووضْعُها ثيابَها فى الخلوة ، وجواز الخِطبة على خطبة

(١) هى الفُريعة بنت مالك بن سنان أخت أبى سعيد الخدرى، وروى حديثها أبو داود (٢٣٠٠) فى الطلاق ،باب : فى المتوفى عنها تنتقل ، وفيه أن زوجها قُتل ، فقال لها رسول الله ﷺ : « امكثى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله ».

الغير ، إذا لم تُجبه المرأة ولم يَسْكن إليها ، وجواز نكاح القرشية لغير القرشى ، ونصيحة الرجل لمن استشاره فى أمر يعيب مَن استشاره فيه ، وأن ذلك ليس بِغِيبة .

ومنها : الإرسال بالطلاق فى الغَيْبة .

ومنها: التعريض بخِطبة المعتدة البائن بقوله : « لا تفوتينى بنفسك » .

ومنها : احتجاج الأكثرين به على سقوط النفقة للمبتوتة التى ليست بحامل .

فما بالُ حديثها مُحْتَجا به فى هذه الأحكام دون سقوط السكنى ؟ فإن حفظته فهو حجة فى الجميع، وإن لم يكن محفوظا لم يجز أن يحتج به فى شىء . والله أعلم .

وقال الشافعى فى القديم : فإن قال قائل : فإن عمر بن الخطاب اتهم حديث فاطمة بنت قيس وقال : « لا ندع كتاب ربنا لقول امرأة » قلنا : لا نعرف أن عمر اتهمها ، وما كان فى حديثها ما تتهم له ، ما حدثت إلا بما يجب ، وهى امرأة من المهاجرين ، لها شرف و عقل وفضل ، ولو رد شىء تتهم من حديثها كان إنما يرد منه أنه أمرها بالخروج من بيت زوجها ، فلم تذكر هى : لم أمرت بذلك ؟ وإنما أمرت به لأنها استطالت على أحمائها ، فَأُمرَت بالتحول عنهم للشر بينها وبينهم،فكأنهم أحبوا لها ذِكْرَ السبب الذى له أُخْرِجت ؛ لئلا يذهب ذاهبٌ إلى أن النبى ﷺ قضى أن تعتد المبتوتة حيث شاءت فى غير بيت زوجها .

وهذا الذى ذكره الشافعى هو تأويل عائشة بعينه ، وبه أجابت مروان لما احتج عليها بالحديث كما تقدم .

ولكن هذا التأويل مما لا يصلح دَفْعُ الحديث به من وجوه :

أحدها : أنه ليس بمذكور فى القصة ، ولا عُلِّق عليه الحكم قط ، لا باللفظ ولا بالمفهوم ، وإن كان واقعا ، فتعليق الحكم به تعليق على وصف لم يعتبره النبى ﷺ ، ولا فى لفظه قط ما يدل على إسقاط السكنى به ، وترك لتعليق الحكم بالوصف الذى اعتبره ، وعلق به الحكم وهو عدم ثبوت الرجعة .

الثانى : أنكم لا تقولون به ، فإن المرأة ولو استطالت ، ولو عصت بما عسى أن تعصى به لا يسقط حقها من السكنى ، كما لو كانت حاملا ، بل كان يُستكْرَى (١) لها من حقها فى مال زوجها وتسكن ناحية . وقد أعاذ الله فاطمة بنت قيس من ظلمها وتعديها إلى هذا الحد، كيف والنبى ﷺ لم يعنفها بذلك ، ولا نهاها عنه ، ولا قال لها : إنما أخرجت

(١) أى : يؤجر .

من بيتك بظلمك لأحمائك؟ بل قال لها : « إنما السكنى والنفقة للمرأة إذا كان لزوجها عليها رجعة » ، وهذا هو الوجه الثالث ، وهو أن النبى ﷺ ذكر لها السبب الذى من أجله سقط حقها من السكنى وهو سقوط حق الزوج من الرجعة ، وجعل هذا قضاء عاما لها ولغيرها ، فكيف يعْدَل عن هذا الوصف إلى وصف لو كان واقعا لم يكن له تأثير فى الحكم أصلا ، وقد روى الحميدى فى مسنده هذا الحديث وقال فيه : « يا ابنة قيس ، إنما لك السكنى والنفقة ، ما كان لزوجك عليك الرجعة » (١) ، ورواه الأثرم . فأين التعليل بسلاطة اللسان، مع هذا البيان ؟ ثم لو كان ذلك صحيحا لما احتاج عمر فى رده إلى قوله : « لا ندع كتاب ربنا لقول امرأة » بل كان يقول: لم يخرجها من السكنى إلا بذاؤها وسلطها، ولم يعللها بانفراد المرأة به ، وقد كان عمر رضي الله عنه يقف أحيانا فى انفراد بعض الصحابة(٢)، كما طلب من أبى موسى شاهدا على روايته وغيره (٣) . وقد أنكرت فاطمة على من أنكر عليها ، وردت على من رد عليها ، وانتصرت لروايتها ومذهبها . رضي الله عنهم أجمعين .

وقد قضى النبى ﷺ فى المتلاعنين أن لا بيت لها عليه ، ولا قوت (٤) ، ولو لم يكن فى المسألة نص لكان القياس يقتضى سقوط النفقة والسكنى ؛ لأنها إنما تجب فى مقابلة التمكين من الاستمتاع ، والبائن قد فُقدَ فى حقها ذلك ، ولهذا وجبت للرجعية لتمكنه من الاستمتاع بها ، وأما البائن فلا سبيلَ له إلى الاستمتاع بها إلا بما يصل به إلى الأجنبية ، وحبسها لعدته لا يوجب نفقة ، كما لو وطئها بشبهة ، وكالملاعنة والمتوفى عنها زوجها . والله أعلم (٥) .

الولد للفراش

عن عائشة قالت : اختصم سعد بن أبى وقاص وعبد بن زمعة إلى رسول الله ﷺ فى ابن أمة زمعة ، فقال سعد : أوصانى أخى عُتبة إذا قدمت مكة أن أنظر إلى ابن أمة زمعة فأقبضه ، فإنه ابنه . وقال عبد بن زمعة : أخى ، ابن أمة أبى ، وُلد على فراش أبى فرأى

---

(١) مسند الحميدى (٣٦٣) . (٢) أى : فيما انفرد بروايته بعض الصحابة .

(٣) البخارى (٦٢٤٥) فى الاستئذان ، باب : التسليم والاستئذان ثلاثا بإسناده عن أبى سعيد الخدرى قال : كنت فى مجلس من مجالس الأنصار ، إذ جاء أبو موسى كأنه مذعور ، فقال : استأذنت على عمر ثلاثا فلم يؤذن لى ، فرجعت ، فقال : ما منعك ؟ قلت : استأذنت ثلاثا فلم يؤذن لى ، فرجعت وقال رسول الله ﷺ : «إذا استأذن أحدكم ثلاثا فلم يؤذن له فليرجع » ، فقال عمر : والله لتقيمن عليه ببينة . . .الحديث .

(٤) أبو داود (٢٢٥٦) فى الطلاق ، باب : فى اللعان.وضعفه الألبانى .

(٥) تهذيب السنن (٣ / ١٩٠ ـ ١٩٥).

رسول الله ﷺ شبها بيّنا بعُتبة ، فقال : « الولد للفراش ، وللعاهر الحجر ، واحتجبى منه يا سودة » .

وفى رواية قال : « هو أخوك يا عبد » (١) .

(أ وأخرجه البخارى ومسلم والنسائى وابن ماجه: وهذه الزيادة رجال إسنادها ثقات(٢). وفيها ما يرفع الإشكال . وقال بعضهم : الرواية فيه : « هو لك عبد » بإسقاط حرف النداء الذى هو « يا » أى هو وارثه ، فيرث هذا الولد وأمه . وهذه الرواية غير صحيحة ، ولو صحت جمع بينها وبين الرواية المشهورة بأن يكون المراد: يا عبد ، فحذف حرف النداء ، كما قال : ﴿ يُوسُفُ أَعْرِضْ عَنْ هَٰذَا ﴾ [يوسف: ٢٩] وجاء فى بعض الطرق : « ليس لك بأخ » وهذه الزيادة لا تثبت أ) .

وقد أشكل هذا الحديث على كثير من الناس(٣) ، من حيث إن النبى ﷺ أمر سودة بالاحتجاب منه ، وقد ألحقه بزمعة ، فهو أخوها ؛ ولهذا قال : « الولد للفراش » (٤) ، قالوا : فكيف يكون أخاها فى الحكم وتؤمر بالاحتجاب منه ؟ فقال بعضهم : هذا على سبيل الورع لأجل الشبه الذى رآه بعينه ، وقال بعضهم : إنما جعله عبدا لزمعة ، قال : والرواية « هو لك عبد » فإنما جعله عبدا لعبد بن زمعة ، لكونه رأى شَبَهَهُ بعُتْبة ، فيكون زمعة. وهذا تصحيف بواحد منهما ، فيكون عبدا لعبد بن زمعة ؛ إذ هو ولد زنا من جارية زمعة . وهذا تصحيف منه ، وغلط فى الرواية والمعنى ، فإن الرواية الصحيحة : « هو لك يا عبد بن زمعة » ولو صحت رواية « هو لك عبد » فإنها هى على إسقاط حرف النداء ،

---

(١) أبو داود (٢٢٧٣) فى الطلاق ، باب : الولد للفراش .

(٢) البخارى (٦٧٤٩) فى الفرائض ، باب : الولد للفراش حرة كانت أو أمة ، ومسلم (١٤٥٧) فى الرضاع ، باب : الولد للفراش ، والنسائى (٣٤٨٤) فى الطلاق ، باب: إلحاق الولد بالفراش إذا لم ينفه صاحب الفراش ، وابن ماجه (٢٠٠٤) فى النكاح ، باب : الولد للفراش وللعاهر الحجر .

(٣) البخارى فى مواضع منها (٢٥٣٣) فى العتق ، باب أم الولد . بإسناده عن عائشة قالت : إن عتبة بن أبى وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبى وقاص أن يقبض إليه ابنَ وليدة زَمْعة . قال عتبة : إنه ابنى . فلما قدم رسول الله ﷺ زمن الفتح أخذ سعدٌ ابنَ وليدة زمعة ، فأقبل به إلى رسول الله ﷺ وأقبل معه بعبد بن زمعة ، فقال سعد : يا رسول الله ، هذا ابن أخى عهد إلى أنه ابنُه ، فقال عبدُ بن زمعة : يا رسول، هذا أخى ابنُ وليدة زمعة ، وُلد على فراشه ، فنظر رسول الله ﷺ إلى ابن وليدة زمعة فإذا هو أشبه الناس به ، فقال رسول الله ﷺ : « هو لك ، يا عبدُ بن زمعة » ـ من أجل أنه ولد على فراش أبيه ـ قال رسول الله ﷺ : « احتجبى منه يا سودة بنتَ زمعة » مما رأى من شبهه بعتبة . وكانت سودةُ زوج النبى ﷺ .

(٤) البخارى (٢٢١٨) فى البيوع ، باب : شراء المملوك من الحربى وهبته وعتقه .

كقوله تعالى : ﴿ يُوسُفُ أَعْرِضْ عَنْ هَذَا ﴾ [يوسف : ٢٩] ولا يتصور أن يجعله عبدا له ، وقد أخبره أنه وُلد على فراش أبيه ، ويحكم النبى ﷺ بأن الولد للفراش . وهذه الزيادة التى ذكرها أبو داود ، وهى قوله : « هو أخوك يا عبد » (١) ترفع الإشكال ، ورجال إسنادها ثقات . ولو لم تأت فالحديث إنما يدل على إلحاقه بعبد (٢) أخا له .

وأما أمره سودة ـ وهى أخته ـ بالاحتجاب منه ، فهذا يدل على أصل ، وهو تبعيض أحكام النسب ، فيكون أخاها فى التحريم والميراث وغيره ، ولا يكون أخاها فى المحرمية والخلوة والنظر إليها ؛ لمعارضة الشبه للفراش ، فأعطى الفراش حكمه من ثبوت الحرمة وغيرها ، وأعطى الشبه حكمه من عدم ثبوت المحرمية لسودة . وهذا باب من دقيق العلم وسرِّه ، لا يلحظه إلا الأئمة المطلعون على أغواره ، المعْنيُّون بالنظر فى مأخذ الشرع وأسراره ، ومن نبا فهمه عن هذا وغلظ عنه طبعه ، فلينظر إلى الولد من الرضاعة ، كيف هو ابنٌ فى التحريم ، لا فى الميراث ولا فى النفقة ، ولا فى الولاية ؟ وهذا ينفع فى مسألة البنت المخلوقة من ماء الزانى ، فإنها بنته فى تحريم النكاح عليه عند الجمهور ، وليست بِنْتَه فى الميراث ، ولا فى النفقة ، ولا فى المحرمية .

وبالجملة ، فهذا من أسرار الفقه ، ومراعاة الأوصاف التى تترتب عليها الأحكام وترتيب مقتضى كل وصف عليه . ومن تأمل الشريعة أطلعته من ذلك على أسرار وحكم تُبْهِرُ الناظر فيها .

ونظير هذا : ما لو أقام شاهدا واحدا وحلف معه على سارق أنه سرق متاعه ، ثبت حكم السرقة فى ضمان المال على الصحيح ، ولم يثبت حكمها فى وجوب القطع اتفاقاً ، فهذا سارق من وجه دون وجه . ونظائره كثيرة .

فإن قيل : فكيف تصنعون فى الرواية التى جاءت فى هذا الحديث : « واحتجبى منه يا سودة فإنه ليس لك بأخ » (٣) .

قيل : هذه الزيادة لا يُعلم ثبوتها ولا صحتها ،ولا يعارض بها ما قد عُلمت صحته . ولو صحت لكان وجهها ما ذكرناه : أنه ليس لها بأخٍ فى الخلوة والنظر ، وتكون مفسرة لقوله : « واحتجبى منه » ، والله أعلم (٤).

---

(١) هذه الزيادة رواها البخارى أيضا (٤٣٠٣) فى المغازى ، باب : (٥٣) ، وأبو داود (٢٢٧٣) فى الطلاق ، باب : الولد للفراش .

(٢) يعنى عبد بن زمعة .

(٣) سبق تخريجه ص ٤٥١ .

(٤) تهذيب السنن (٣ / ١٧٩ ـ ١٨٢) .

باب
إذا طلق وشك فى عدد الطلاق

وأما قولُكم (١) : إن مالكا أفتى فيمن طلق ولم يَدْر أواحدةً طلَّق أم ثلاثا : إنها ثلاث احتياطا ، فنعم ، هذا قول مالك ، فكان ماذا ؟ أفَحُجَّةٌ هو على الشافعى وأبى حنيفةَ وأحمد ، وعلى كُلٍّ من خالفه فى هذه المسألة ؟ حتى يجب عليهم أن يتركوا قولَهم لقوله ، وهذا القول مما يُحتجُّ له ،لا مما يحتج به ، على أن هذا ليس من باب الوسواس فى شىء ، وإنما حجة هذا القول : أن الطلاق يوجب تحريم الزوجة ، والرَّجْعةُ ترفع ذلك التحريم ، فهو يقول : قد تَيَقَّن سبب التحريم ، وهو الطلاق ، وشك فى رَفْعه بالرجعة ، فإنه يحتمل أن يكون رجعيا فتَرْفَعُه الرجعة ، ويحتمل أن يكون ثلاثا ، فلا ترفعه الرجعة ، فقد تَيَقَّن سبب التحريم ، وشك فيما يرفعه .

والجمهور يقولون : النكاح متيقن والقاطع له المزيل لحلِّ الفرج مشكوكٌ فيه ، فإنه يحتمل أن يكون المأتىُّ به رجعيا فلا يزيل النكاح ، ويحتمل أن يكون بائنا فيزيله ، فقد تيقَّنَّا يقين النكاح ، وشككنا فيما يزيله ، فالأصل بقاء النكاح حتى يتَيَقَّن بما يرفعه .

فإن قلتم : فقد تيقن التحريم ، وشك فى التحليل ، قلنا : الرجعية ليست بحرام عندكم ، ولهذا تجوِّزون وطأها ، ويكون رجعةً إذا نوى به الرجعة .

فإن قلتم : بل هى حرام ، والرجعة حصلت بالنية حال الوطء . قلنا : لا ينفعكم ذلك أيضا . فإنه إنما تيقن تحريما يزول بالرجعة ، ولم يتيقن تحريما لا تؤثر فيه الرجعة .

وليس المقصود تقرير هذه المسألة . والمقصود أنه لا راحة فى ذلك لأهل الوسواس .

فصل

وأما من حلف بالطلاق : أن فى هذه اللَّوْزة حَبَّتين ، ونحو ذلك ، مما لا يتيقنه الحالف، فبان كما حلف عليه فهذا لا يحنث عند الأكثرين ، وكذلك لو لم يتبين الحال واستمر مجهولا ، فإن النكاح ثابت بيقين ، فلا يزيله بالشك .

ولمالك أصلٌ نازعه فيه غيرُه . وهو إيقاع الطلاق بالشك فى الحنث ، وإيقاعه بالشك فى عدده كما تقدم، وإيقاعه بالشك فى المطلقة، كما لو طلق واحدة من نسائه ثم أنسيها ،

---

(١) أى : أهل الوسواس .

ووقف الحال مدة الإيلاء ولم يتبين ، طلق عليه الجميع .

وكما لو حلف أن هذا فلان أو حيوان ، وهو غير متيقن له ، بل هو شاك حال الحلف ، فتبين أن الأمر كما حلف عليه فإنه يحنث عنده ، وتطلق امرأته . فمن حلف على رجل أنه زيد فتبين أنه غيره ، أو لم يتبين : أهو المحلوف عليه أم لا ، حنث عنده ، وإن تبين أنه المحلوف عليه ـ وكان حال اليمين لا يعلم حقيقته ، ولا يغلب على ظنه . ولا طريق له إلى العلم به فى العادة ـ فإنه يحنث عنده لشكه حال الحلف . فالحالف يحنث بالمخالفة لما حلف عليه . أما فى الطلب فَبِأنْ يفعل على تركه ، وأما فى الخبر فَبِأنْ يتبين كذبه ، وعند مالك يحنث بأمر آخر ، وهو الشك حال اليمين ، سواء تبين صدقه أم لا .

وأبلغُ من هذا : أنه يحنَّث من حلف بالطلاق على إنسان إلى جانبه إنسان أو حجر : أنه حجر ، ونحو ذلك مما لا شك فيه .

وعمدته فى الموضعين : أن الحالف هازل . فإن من قال : أنت طالق إذا لم تكونى امرأة ، أو إن لم أكن رجلا ، لا معنى لكلامه إلا الهزل ، فإن هذا مما لا غرض للعقلاء فيه. قالوا : وإن لم يكن هذا هزلا فإن الهزل لا حقيقة له .

وربما عللوا الحنث بأنه أراد أن يجزم الطلاق ، ثم ندم ، فوصله بما لا يفيد ليرفعه .

وأما فى القسم الأول : فأصله فيه : تغليب الحنث بالشك ، كمن حلف ثم شك : هل حنث أم لا ، فإنهم يأمرونه بفراق زوجته ، وهل هو للوجوب أم للاستحباب ؟ على قولين : الأول : لابن القاسم ، والثانى : لمالك .

فمالك يراعى بقاء النكاح ،وقد شككنا فى زواله ،والأصل البقاء . وابن القاسم يقول: قد صار حلُّ الوطء مشكوكا فيه ، فيجب عليه مفارقتها . والأكثرون يقولون : لا يجب عليه مفارقتها ، ولا يستحب له ، فإن قاعدة الشريعة : أن الشك لا يقوى على إزالة الأصل المعلوم ، ولا يزول اليقين إلا بيقين أقوى منه ، أو مساوٍ له .

فصل

وأما من طلق واحدة من نسائه ثم أنسيها ، أو طلق واحدة مبهمة ولم يُعينها ، فقد اختلف الفقهاء فى حكم هذه المسألة على أقوال :

فقال أبو حنيفة ، والشافعى ، والثورى ، وحماد : يختار أيَّتهن شاء ، فيوقع عليها الطلاق فى المبهمة . وأما فى المنسية فيُمسك عنهن وينفق عليهن ، حتى ينكشف الأمر .

فإن مات الزوج قبل أن يقرع ، فقال : أبو حنيفة : يقسم بينهن كلهن ميراث امرأة .

وقال الشافعى : يوقف ميراث امرأة حتى يصطلحن .

وقالت المالكية : إذا طلق واحدة منهن غير معلومة عنده ، بأن قال : أنت طالق ، ولا يدرى مَنْ هى : طلق الجميع . وإن طلق واحدة معلومة ، ثم أُنسيها ، وقف عنهنّ حتى يتذكر . فإن طال ذلك ضُرِب له مدة المولى ، فإن تذكرَّ فيها وإلا طلق عليه الجميع . ولو قال : إحداكن طالق ، ولم يعينها بالنية . طلق الجميع .

وقال أحمد : يُقْرع بينهن فى الصورتين ، نص على ذلك فى رواية جماعة من أصحابه ، وحكاه عن على وابن عباس .

وظاهر المذهب الذى عليه جُلُّ الأصحاب : أنه لا فرق بين المبهمة والمنسية .

وقال صاحب المغنى (١) : يخرج المبهمة بالقرعة ؛ وأما المنسية فإنه يحرم عليه الجميع حتى تتبين المطلقة ،ويؤخذ بنفقة الجميع ، فإن مات أقرع بينهن للميراث ، قال : وقد روى إسماعيل بن سعيد عن أحمد ما يدل على أن القرعة لا تستعمل فى المنسية لمعرفة الحِلِّ ، وإنما تستعمل لمعرفة الميراث ، فإنه قال : سألت أحمد عن الرجل يطلِّق امرأة من نسائه ولا يعلم أيتهن طلق . قال : أكره أن أقول فى الطلاق بالقرعة . قلت : أفرأيت إن مات هذا؟ قال : أقول بالقرعة وذلك لأنه تصير القرعة على المال . قال : وجماعة من روى عنه القرعة فى المطلقة المنسية إنما هو فى التوريث . وأما فى الحل فلا ينبغى أن تثبت القرعة : قال : وهذا قول أكثر أهل العلم .

واحتج الشيخ لصحة قوله : بأنه اشتبهت عليه زوجته بأجنبية ، فلم تحلَّ له إحداهما بالقرعة كما لو اشتبهت عليه بأجنبية لم يكن له عليها عقد ؛ ولأن القرعة لا تزيل التحريم من المطلقة ، فلا ترفع الطلاق عمن وقع عليها ،ولاحتمال كون المطلقة غير من خرجت عليها القرعة ؛ ولهذا لو ذكر أن المطلقة غيرها حرمت عليه . ولو ارتفع التحريم أو زال بالطلاق لما عاد بالذكر . فيجب بقاء التحريم بعد القرعة ، كما كان قبلها .

قال : وقد قال الخِرَقى فيمن طلق امرأته فلم يدر أواحدة طلق أم ثلاثا ، ومن حلف بالطلاق لا يأكل تمرة ، فوقعت فى تمر ، فأكل منه واحدة : لا تحل له امرأته حتى يعلم أنها ليست التى وقعت اليمين عليها . فحرمها ، مع أن الأصل بقاء النكاح ، ولم يعارضه يقين التحريم . فهاهنا أولى .

---

(١) انظر : المغنى (١٠ / ٥٢٨) .

قال : وهكذا الحكم فى كل موضع أوقع الطلاق على امرأة بعينها ، ثم اشتبهت بغيرها مثل أن يرى امرأة فى رَوْزَنة [١] ، أو مُولية ، فيقول : أنت طالق ، ولا يعلم عينها من نسائه وكذلك إذا أوقع الطلاق على واحدة من نسائه فى مسألة الطائر [٢] وشبهها ، فإنه يحرم عليه جميع نسائه حتى تتبين المطلقة ،ويؤخذ بنفقة الجميع ؛ لأنهن محبوسات عليه ، وإن أقرع بينهن لم تُفِد القرعةُ شيئا . ولا يحل لمن وقعت عليها القرعة التزويج ؛ لأنها يجوز أن تكون غير المطلقة ولا يحل للزوج غيرها لاحتمال أن تكون المطلقة .

وقال أصحابنا : إذا أقرع بينهن فخرجت القرعة على إحداهن ، ثبت حكم الطلاق فيها فَحَلَّ لها النكاح بعد انقضاء عدتها ، وحل للزوج مَنْ سواها ، كما لو كان الطلاق فى واحدة غير معينة .

وقال شيخنا : الصحيح استعمال القرعة فى الصورتين .

قلت : وهو منصوص أحمد فى رواية الجماعة . وأما رواية الشالَنْجى فإنه توقف ، وكَرِه أن يقول فى الطلاق بالقرعة ، ولم يعين المنسية ،ولا المبهمة ،وأكثر نصوصه على القرعة فى الصورتين .

قال فى رواية الميمونى ، فيمن له أربع نسوة طلق واحدة منهن ، ولم يَدْرِ : يقرع بينهن ، وكذلك فى الأعْبُد . فإن أقرع بينهن ، فوقعت القرعة على واحدة ، ثم ذكر التى طلق ، رجعت هذه التى وقعت عليها القرعة . ويقع الطلاق على التى ذكر . فإن تزوجت فذاك شىء قد مَرَّ .

وكذلك نقل أبو الحارث عنه فى رجل له أربع نسوة طلق أحداهن ، ولم يكن له نية فى واحدة بعينها ، يقرع بينهن ، فأيتهن أصابتها القرعة فهى المطلقة ، وكذلك إن قصد إلى واحدة بعينها ونسيها .

فَنَصَّ على القرعة فى الصورتين ، مسويا بينهما .

والذى أفتى به علىّ رضي الله عنه هو فى المنسية . وبه احتج أحمد ـ رحمه الله .

قال وكيع : سمعت عبد الله قال : سألت أبا جعفر عن رجل كان له أربع نسوة ، وطلق إحداهن ، لا يدرى أيتهن طلق ، فقال : قال على رضي الله عنه : يقرع بينهن .

---

(١) أى كُوَّة .

(٢) يقصد مسألة ما لو قال رجل ـ وقد رأى طائرا فى السماء : إن كان هذا غرابا فزوجتى طالق ، وإن لم يكن غرابا فعبدى حُرّ .

والأدلة الدالة على القرعة تتناول الصورتين ، والمنسية قد صارت كالمجهولة شرعا ، فلا فرق بينها وبين المبهمة المجهولة ؛ ولأن فى الإيقاف والإمساك حتى يتذكر ، وتحريم الجميع عليه ، وإيجاب النفقة على الجميع عدةَ مفاسد له وللزوجات مندفعة شرعا ؛ ولأن القرعة أقرب إلى مقاصد الشرع ، ومصلحة الزوج والزوجات من تركهن معلقات ، لا ذوات زوج ولا أيامَى، وتركه هو معلقا ، لا ذا زوج ولا عَزَبًا ، وليس فى الشريعة نظير ذلك ، بل ليس فيها وقف الأحكام ، بل الفصل وقطع الخصومات بأقرب الطرق ، فإذا ضاقت الطرق ولم يبق إلا القرعة ، تعينت طريقا ، كما عينها الشارع فى عدة قضايا ، حيث لم يكن هناك غيرها ولم يوقف الأمر إلى وقت الانكشاف ، فإنه إذا علم أنه لا سبيل له إلى انكشاف الحال ، كان إيقاف الأمر إلى آخر العمر من أعظم المفاسد التى لا تأتى بها الشريعة ، وغاية ما يقدَّر أن القرعة تصيب التى لم يقع عليها الطلاق وتخطئ المطلقة . وهذا لا يضرها هاهنا فإنها لما جهل كونها هى التى وقع عليها الطلاق صار المجهول كالمعدوم وكلّ ما يقدر من المفسدة فى ذلك فمثلها فى العتق سواء . وقد دلت سنة رسول الله ـ عليه الصلاة والسلام ـ الصحيحة الصريحة على إخراج المعتق من غيره بالقرعة (١) ، وقد نص أحمد على حلِّ البُضْع بالقرعة .

فقال ـ فى رواية ابن منصور وحنبل :إذا زوّجها الوليان من رجلين ،ولم يعلم السابق منهما أقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة حكم أنه الأول .

فإذا قويت القرعة على تعيين الزوج فى حل البُضع له فلأن تقوى على تعيين المطلقة فى تحريم بضعها عنه أولى . فإن الطلاق مبنى على التغليب والسراية ، وهو أسرع نفوذا وثبوتا من النكاح من وجوه كثيرة .

وقول الشيخ أبى محمد ـ قدس الله تعالى روحه : إنه اشتبهت عليه زوجته بأجنبية فلم تحل له إحداهما بالقرعة ، كما لو اشتبهت بأجنبية ، لم يكن عليها عقد .

جوابه : بالفرق بين حالتى الدوام والابتداء ، فإنه هناك شك فى هذه الأجنبية ، هل حصل عقد أم لا ؟ والأصل فيها التحريم ، فإذا اشتبهت بها الزوجة لم يقدم على واحدة منهما. وهاهنا ثبت الحل والنكاح . وحصل الشك بعده ، هل يزول فى هذه أو فى هذه .

---

(١) يشير إلى الحديث الذى رواه أبو داود (٣٩٥٨) فى العتق ، باب : فيمن أعتق عبيدا له لم يبلغهم الثلث بإسناده عن عمران بن حصين أن رجلا أعتق ستة أعبد عند موته ، ولم يكن له مال غيرهم فبلغ ذلك النبى ﷺ فقال له قولا شديدا ، ثم دعاهم فجزاهم ثلاثة أجزاء ، فأقرع بينهم ، فأعتق اثنين وأرقَّ أربعا .

فإما أن يُحَرَّمَا جميعا أو يحلا جميعا ، أو يقال له : اخترْ من ينزل عليه التحريم ، أو يوقف الأمر أبدا ، أو يستعمل القرعة ؟ والأقسام الأربعة الأول باطلة ، لا أصل لها فى السنة ، ولم يعتبرها الشارع بخلاف القرعة .

وبالجملة ، فلا يصح إلحاق إحدى الصورتين بالأحرى ؛ إذ هناك تحريم متيقن ، ونحن نشك فى حله ، وهنا حل متيقن نشك فى تحريمه بالنسبة إلى كل واحدة .

قوله : ولأن القرعة لا تزيل التحريم من المطلقة ، ولا ترفع الطلاق على من وقع عليه.

فيقال : إذا جُهلت المطلقة ، ولم يكن له سبيل إلى تعيينها قامت القرعة مقام الشاهد والمخبر بأنها المطلقة للضرورة ، حيث تعينت طريقا ، فالمطلقة المجهولة قد صار طلاقها بعينها كالمعدوم ، ولو كانت مطلقة فى نفس الأمر . فإن الشارع لم يكلفنا بما فى نفس الأمر، بل بما ظهر وبَدَا . ولهذا لو نسى الطلاق بالكلية وأقام على وطئها حتى تُوفى ، كانت أحكامه أحكامَ الزوج ، والنسب لاحق به ، والميراث ثابت ، وهى مطلقة فى نفس الأمر ، ولكن ليست مطلقةً فى حكم الله ، كما لو طلع الهلال فى نفس الأمر ولم يَره أحد من الناس ، أو كان الهلال تحت الغيم ، فإنه لا يترتب عليه حكم الشهر ، ولا يكون طالعا فى حكم الله ـ تعالى ـ وإن كان طالعا فى نفس الأمر ، ونظائر هذا كثيرة جدا .

فغاية الأمر أن هذه مطلقة فى نفس الأمر ،ولا عِلْمَ له بطلاقها ، فلا تكون مطلقة فى الحكم ، كما لو نسى طلاقها .

قوله : ولهذا لو ذكر أن المطلقة غيرها حرمت عليه ، ولو ارتفع التحريم أو زال الطلاق لما عاد بالذكر .

جوابه : أن القرعة إنما عملت مع استمرار النسيان ، فإذا زال النسيان بطل عمل القرعة كما أن المتيمم إذا قدر على استعمال الماء بطل حكم تيممه ، فإن التراب إنما يعمل عند العجز عن الماء ، فإذا قدر عليه بطل حكمه . ونظائر ذلك كثيرة .

منها : أن الاجتهاد إنما يعمل به عند عدم النص ، فإذا تبين النص ، فلا اجتهاد إلا فى إبطال ما خالفه .

قوله : وقد قال الخرقى فيمن طلق امرأته ولم يَدر أواحدة طلق أم ثلاثا ، يلزمه الثلاث ، ومن حلف بالطلاق ألا يأكل تمرة ، فوقعت فى تمر ، فأكل منه واحدة . لا تحل له امرأته حتى يعلم أنها ليست التى وقعت اليمين عليها ، فحرمها ، مع أن الأصل بقاء

النكاح، ولم يعارضه يقين التحريم فهاهنا أولى .

فيقال : الخرقى نص على المسألتين مُفَرِّقًا بينهما فى مختصره ، فقال : وإذا طلق واحدة من نسائه وأنسيها أخرجت بالقرعة . وقال : ما حكاه الشيخ عنه فى الموضعين . فأما من شك : هل طلق واحدة أم ثلاثا ، فأكثر النصوص أنه إنما يلزمه واحدة ، وهو ظاهر المذهب . والخرقى اختار الرواية الأخرى ، وهى مذهب مالك ، وقد تقدم مأخذ القولين وبيان الراجح منهما .

وعلى القول بلزوم الثلاث فالفرق بين ذلك ، وبين إخراج المنسية بالقرعة : أن المجهول فى الشرع كالمعدوم . فقد جهلنا وقوع الطلاق بأى الزوجتين ، فلم يتحقق تحريم إحداهما ،ولم يكن لنا سبيل إلى تحريمهما ولا إباحتهما . والوقف مفسدة ظاهرة فتعينت القرعة،بخلاف من أوقع على زوجته طلاقا وشك فى عدده،فإنه قد شك : هل يرتفع ذلك الطلاق بالرجعة أو لا يرتفع بها ؟ فألزمه بالثلاث . فظهر الفرق بينهما على هذا القول .

وأما على المشهور من المذهب فلا إشكال .

وأما من حلف بالطلاق لا يأكل تمرة فوقعت فى تمر ، فأكل منه واحدة ، فقد قال الخرقى : إنه يُمنْع من وطء زوجته حتى يتيقن . وهذا يحتمل الكراهة والتحريم . ومذهب الشافعى وأبى حنيفة : أنه لا يحنث ، ولا يحرم عليه وطء زوجته ، وهو اختيار أبى الخطاب وهو الصحيح وإن أراد به التحريم فهو يشبه ما قاله هو ومالك فيمن طلق وشك ، هل طلق واحدة أم ثلاثا [1] .

الاحتياط فى إيقاع الطلاق

وكذلك [2] المتسرعون إلى وقوع الطلاق فى موارد النزاع الذى اختلف فيه الأئمة ، كطلاق المكره ، وطلاق السكران ، والبَتَّة ،وجمع الثلاث ، والطلاق بمجرد النية ، والطلاق المؤجل المعلوم مجىء أجله ، واليمين بالطلاق ، وغير ذلك مما تنازع فيه العلماء إذا أوقعه المفتى تقليدا بغير برهان ، وقال : ذلك احتياط للفروج . فقد ترك معنى الاحتياط فإنه يُحرِّم الفرج على هذا ، ويبيحه لغيره . فأين الاحتياط هاهنا ؟ بل لو أبقاه على حاله حتى تُجمع الأمة على تحريمه وإخراجه عمن هو حلال له ، أو يأتى برهانٌ من

(١) إغاثة اللهفان (١ / ١٦٤ ـ ١٧١) .

(٢) إشارة إلى أمثلة لأهل الوسواس القائلين بالاحتياط .

الله ورسوله على ذلك ، لكان قد عمل بالاحتياط . ونص على مثل ذلك الإمام أحمد فى طلاق السكران .

فقال فى رواية أبى طالب : والذى لا يأمر بالطلاق فإنما أتى خصلة واحدة . والذى يأمر بالطلاق فقد أتى خصلتين : حَرَّمها عليه ،وأحلها لغيره . فهذا خير من هذا ، فلا يمكن الاحتياط فى وقوع الطلاق إلا حيث أجمعت الأمة ، أو كان هناك نص عن الله ورسوله يجب المصير إليه .

قال شيخنا : والاحتياطُ حسنٌ مالم يُفْض بصاحبه إلى مخالفة السنة . فإذا أفضى إلى ذلك فالاحتياطُ ترك هذا الاحتياط [1] .

كنايات الطلاق

وقول كعب لامرأته : الحقى بأهلك [2] ، دليل على أنه لم يقع بهذه اللفظة وأمثالها طلاق ما لم ينوه . والصحيح : أن لفظ الطلاق والعتاق والحرية كذلك إذا أراد به غير تسييب الزوجة ، وإخراج الرقيق عن ملكه ، لا يقع به طلاقٌ ولا عتاق ، هذا هو الصواب الذى ندينُ الله به،ولا نرتابُ فيه البتة . فإذا قيل له : إن غلامك فاجر أو جاريتك تزنى ، فقال : ليس كذلك ، بل هو غلام عفيف حر ، وجارية عفيفة حرة ، ولم يُرد بذلك حرية العتق ، وإنما أراد حرية العفة ، فإن جاريته وعبده لا يعتقان بهذا أبدا ، وكذا إذا قيل له : كم لغلامك عندك سنة ؟ فقال : هو عتيق عندى ، وأراد قِدَمَ ملكه له ، لم يعتق بذلك ، وكذلك إذا ضرب امرأته الطَّلْقُ ، فسئل عنها ، فقال : هى طالق ،ولم يخطر بقلبه إيقاع الطلاق ، وإنما أراد أنها فى طلق الولادة ،ولم تطلق بهذا، وليست هذه الألفاظ مع هذه القرائن صريحة إلا فيما أريد بها ، ودل السياق عليها ، فدعوى أنها صريحة فى العتاق والطلاق مع هذه القرائن مكابرة ، ودعوى باطلة قطعا [3].

حكمه ﷺ فى طلاق الهازل ،وزائل العقل ، والمكرَه ، والمطلِّق فى نفسه

فى السنن من حديث أبى هريرة رضي الله عنه : « ثلاث جِدُّهُنَّ جِدٌ ،وهزلهن جِدٌ: النكاح،

(١) إغاثة اللهفان (١ / ١٦٢ ، ١٦٣) .
(٢) البخارى (٤٤١٨) فى المغازى ، باب : حديث كعب بن مالك .
(٣) زاد المعاد (٣ / ٥٨٣ ، ٥٨٤) .

والطلاق ، والرجعة » (١) .

وفيها : عنه من حديث ابن عباس : « إن الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » (٢) .

وفيها : عنه ﷺ: « لا طلاق ولا عتاق فى إغلاق » (٣).

وصح عنه أنه قال للمُقرّ بالزنى : « أبك جنون ؟ » (٤) .

وثبت عنه أنه أمر به أن يُسْتَنْكَهَ (٥) .

وذكر البخارى فى صحيحه : عن على ،أنه قال لعمر : ألم تعلم أنَّ القلم رفع عن ثلاث : عن المجنونِ حتى يُفيق ، وعن الصَّبى حتى يُدرِكَ ، وعن النائم حتى يستيقظ (٦).

وفى الصحيح عنه ﷺ : « إن الله تجاوز لأمتى عما حدثت به أنفسها ما لم تكلم ، أو تعمل به » (٧) .

فتضمَّنت هذه السنن ، أن ما لم يَنْطِقْ به اللسان مِن طلاق أو عتاق ، أو يمين ، أو نذر ونحو ذلك،عفو غير لازم بالنية والقصد،وهذا قولُ الجمهور،وفى المسألة قولان آخران :

أحدهما : التوقف فيها ، قال عبد الرزاق ، عن معمر : سئل ابن سيرين عمن طلَّق فى نفسه ، فقال: أليس قد عَلِمَ الله ما فى نفسك ؟ قال:بلى ، قال : فلا أقول فيها شيئا.

والثانى : وقوعه إذا جزم عليه ، وهذا روايةُ أشهب عن مالك ، وروى عن الزهرى ، وحجةُ هذا القول قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات » (٨) . وأن من كَفَرَ فى نفسه ، فهو كفر ،وقوله تعالى : ﴿ **وَإِن تُبْدُوا مَا فِي أَنفُسِكُمْ أَوْ تُخْفُوهُ يُحَاسِبْكُم بِهِ اللَّهُ** ﴾ [البقرة : ٢٨٤] ، وأن المصرَّ على المعصية فاسق مؤاخذ وإن لم يفعلها ، وبأن أعمال القلوب فى الثواب والعقاب كأعمال الجوارح ، ولهذا يُثاب على الحبِّ والبُغض ، والموالاة والمعاداة فى الله ،

---

(١) أبو داود (٢١٩٤) فى الطلاق ، باب : فى الطلاق على الهزل ، والترمذى (١١٨٤) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى الجد والهزل فى الطلاق ، وقال : « حسن غريب » ، وابن ماجه (٢٠٣٩) فى الطلاق ، باب : من طلق أو نكح أو راجع لاعبا .

(٢) ابن ماجه (٢٠٤٥) فى الطلاق ، باب : طلاق المكره والناسى .

(٣) أبو داود (٢١٩٣) فى الطلاق ، باب : فى الطلاق على غلط بلفظ : « لا طلاق ولا عتاق فى غِلاق » .

(٤) البخارى (٦٨١٥) فى الحدود ، باب : لا يرجم المجنون والمجنونة .

(٥) مسلم (١٦٩٥) فى الحدود ، باب : من اعترف على نفسه بالزنا ، وفيه : « فقام رجل فاستنكهه » .

(٦) البخارى معلقا (الفتح ٩ / ٣٠١) فى الطلاق ، باب : الطلاق فى الإغلاق والكره والسكران والمجنون .

(٧) البخارى (٦٦٦٤) فى الأيمان والنذور ، باب : إذا حنث ناسيا فى الأيمان .

(٨) البخارى (١) فى بدء الوحى ، باب : بدء الوحى .

وعلى التوكُّل والرضى ، والعزم على الطاعة، ويُعاقَبُ على الكِبر والحسد . والعُجب والشكِّ ، والرياء وظن السوء بالأبرياء .

ولا حُجة فى شىء من هذا على وقوع الطلاق والعتاق بمجرد النية من غير تلفظ ، أما حديث : « الأعمال بالنيات » : فهو حجةٌ عليهم ؛ لأنه أخبر فيه أن العمل مع النية هو المعتبرُ ، لا النية وحدها ، وأما من اعتقد الكُفْر بقلبه أو شكَّ ، فهو كافر لزوال الإيمان الذى هو عقدُ القلب مع الإقرار ، فإذا زالَ العقدُ الجازم ، كان نفس زواله كفرا ، فإن الإيمان أمر وجودى ثابت قائم بالقلب ، فما لم يقم بالقلب ، حَصَلَ ضده وهو الكفر . وهذا كالعلم والجهل ، إذا فُقِدَ العلم حصل الجهل ، وكذلك كُلُّ نقيضين زال أحدهُما خلفه الآخر .

وأما الآية فليس فيها أن المحاسبة بما يخفيه العبد : إلزامُه بأحكامه بالشرع ، وإنما فيها محاسبته بما يبديه أو يخفيه ، ثم هو مغفور له أو معذَّب ، فأين هذا من وقوع الطلاق بالنية. وأما أن المصرَّ على المعصية فاسق مؤاخذ ، فهذا إنما هو فيمن عمل المعصية ، ثم أصر عليها ، فهنا عمل اتصل به العزم على معاودته ، فهذا هو المصر ، وأما من عزم على المعصية ولم يعلمها ، فهو بين أمرين ؛ إما ألا تُكتب عليه ، وإما أن تكتب له حسنة إذا تركها لله عز وجل .وأما الثوابُ والعقاب على أعمال القلوب فحق ، والقرآن والسنة مملوآن به،ولكن وقوع الطلاق والعتاق بالنية من غير تلفُّظ أمر خارج عن الثواب والعقاب ، ولا تلازُمَ بين الأمرين ، فإن ما يُعاقب عليه مِن أعمال القلوب هو مَعَاص قلبية يستحق العقوبة عليها ، كما يستحقُّه على المعاصى البدنية إذ هى مُنافية لعبودية القلب ، فإن الكبر والعُجب والرياء وظنَّ السوء محرَّمات على القلب ، وهى أمور اختيارية يمكن اجتنابُها فيستحق العقوبة على فعلها ، وهى أسماءٌ لمعانٍ مسمياتُها قائمةٌ بالقلب .

وأما العتاق والطلاق فاسمان لمسميين قائمين باللسان ، أو ما نابَ عنه من إشارة أو كتابة ، ولَيْسَا اسمين لِما فى القلب مجردا عن النطق .

وتضمنت أن المكلف إذا هَزَلَ بالطلاق ، أو النكاح ، أو الرجعة ، لزمه ما هَزَلَ به ، فدل ذلك على أن كلامَ الهازل معتبر وإن لم يعتبر كلام النائم والناسى ، وزائل العقل والمكرَه، والفرقُ بينهما أن الهازل قاصدٌ للفظ غيرُ مريد لحكمه ، وذلك ليس إليه ، فإنما إلى المكلف الأسباب ، وأما ترتُّبُ مسبَّاتها وأحكامها ، فهو إلى الشارع قصده المكلفُ أو لم يقصده ، والعبرة بقصده السبب اختيارا فى حال عقله وتكليفه ، فإذا قصده ، رتَّبَ الشارعُ

عليه حُكمه جدٌّ به أو هَزَلَ ، وهذا بخلاف النائم والمُبرْسَم [(١)] ، والمجنون والسكران وزائل العقل ، فإنهم ليس لهم قصد صحيح ، وليسوا مكلفين فألفاظُهم لغو بمنزلة ألفاظِ الطفل الذى لا يعقِلُ معناها، ولا يقصِدُه .

وسِرُّ المسألة الفرقُ بين من قصد اللفظ ، وهو عالِم به ولم يُرد حكمه ، وبين من لم يقصد اللفظ ولم يعلم معناه ، فالمراتبُ التى اعتبرها الشارع أربعة :

إحداها : أن يَقصِدَ الحكم ولا يَتَلَفَّظ به .

الثانية : ألا يقصد اللفظ ولا حُكمَه .

الثالثة : أن يَقصِدَ اللفظَ دُون حكمه .

الرابعة : أن يقصد اللفظ والحكم . فالأوليان لغو، والأخريان معتبرتان هذا الذى استفيد من مجموع نصوصه وأحكامه ، وعلى هذا فكلام المكرَه كُلُّه لغو لا عبرة به ، وقد دلّ القرآن على أن من أُكْرِهَ على التكلم بكلمة الكفر لا يَكْفُرُ ، ومن أُكره على الإسلام لا يصيرُ به مسلما ،ودلَّت السنة على أن الله ـ سبحانه ـ تجاوز عن المكره ، فلم يؤاخذه بما أُكْرِهَ عليه ، وهذا يُراد به كلامه قطعا ، وأما أفعالُه ، ففيها تفصيل ، فما أبيح منها بالإكراه فهو متجاوز عنه ، كالأكل فى نهار رمضان ، والعمل فى الصلاة ، ولُبسِ المخيط فى الإحرام ونحو ذلك ،وما لا يُباح بالإكراه ، فهو مُؤاخذ به كقتل المعصوم ، وإتلافِ ماله ، وما اختلف فيه كشُرب الخمر والزنا والسرقة هل يُحَدُّ به أو لا ؟ فالاختلاف ، هل يباح ذلك بالإكراه أو لا؟ فمن لم يُبحْه حدَّه به ، ومن أباحه بالإكراه لم يحُدَّه ، وفيه قولان للعلماء وهما روايتان عن الإمام أحمد .

والفرق بين الأقوال والأفعال فى الإكراه : أن الأفعال إذا وقعت لم ترتفع مفسدتُها ، بل مفسدتُها معها بخلاف الأقوال ، فإنها يمكن إلغاؤها وجعلها بمنزلة أقوالِ النائم والمجنون، فمفسدةُ الفعل الذى لا يُباح بالإكراه ثابتة بخلاف مفسدة القول ، فإنها إنما تثبت إذا كان قائله عالما به مختارا له . وقد روى وكيع عن ابن أبى ليلى ، عن الحكم بن عتيبة ، عن خيثمة بن عبد الرحمن ، قال : قالت امرأةٌ لزوجها : سمنى ، فسمَّاها الظبية ، فقالت : ما قلتَ شيئا ، قال : فهات ما أُسميك به ، قالت : سمنى خليةً طالقا ، قال : أنت خَلِيَّةٌ طالق ، فأتت عمرَ بن الخطاب ، فقالت : إن زوجى طلَّقنى ، فجاء زوجُها ، فقصَّ عليه القصة ، فأوجع عمر رأسَها ، وقال لزوجها : خذ بيدها ، وأوجع رأسها .

(١) البرسام : التهاب فى الغشاء المحيط بالرئة ، وقيل : علةٌ يهذى فيها (بتصرف من معاجم اللغة) .

فهذا الحكمُ من أمير المؤمنين بعدم الوقوع لما لم يقصد الزوجُ اللفظ الذى يقع به الطلاقُ ، بل قصد لفظا لا يُريد به الطلاق ، فهو كما لو قال لأمته أو غُلامه : إنها حرة ، وأراد أنها ليست بفاجرة ، أو قال لامرأته : أنت مُسَرَّحة ، أو سرحتك ، ومراده تسريح الشعر و نحو ذلك ، فهذا لا يقع عتقُه ولا طلاقُه بينه وبين الله ـ تعالى ـ ، وإن قامت قرينةٌ أو تصادقا فى الحكم لم يقع به .

فإن قيل : فهذا من أى الأقسام ؟ فإنكم جعلتم المراتبَ أربعة ، ومعلومٌ أن هذا ليس بمكره ولا زائل العقل ، ولا هازل ، ولا قاصدٍ لحكم اللفظ ؟

قيل : هذا متكلم باللفظ مُريد به أحدَ معنييه ، فلزم حكم ما أراده بلفظه دون ما لم يرده ، فلا يلزم بما لم يرده باللفظ إذا كان صالحا لما أراده ، وقد استحلف النبىُّ ﷺ رُكانَة لما طلَّق امرأته البتة ، فقال : « ما أردتَ ؟ » قال : واحدة، قال : « آلله » ، قال : آلله، قال : « هو ما أردت » [(١)] ، فقبل منه نيته فى اللفظ المحتمل . وقد قال مالك : إذا قال : أنت طالق البتة ، وهو يُريد أن يحلفَ على شىء ثم بدا له ، فترك اليمين ، فليست طالقا؛ لأنه لم يُرد أن يطلقها ، وبهذا أفتى الليث بن سعد ،والإمام أحمد ،حتى إن أحمد فى رواية عنه : يُقبل منه ذلك فى الحكم .

وهذه المسألة لها ثلاث صور :

إحداها : أن يرجع عن يمينه ولم يكن التنجيزُ مرادَه ، فهذه لا تطلق عليه فى الحال ، ولا يكون حالفا .

الثانية : أن يكون مقصوده اليمين لا التنجيز ، فيقول : أنت طالق ، ومقصوده : إن كلمت زيدا .

الثالثة : أن يكون مقصوده اليمين من أول كلامه ، ثم يرجع عن اليمين فى أثناء الكلام ، ويجعل الطلاق منجزا ، فهذا لا يقعُ به ؛ لأنه لم ينو به الإيقاع ، وإنما نوى به التعليق ، فكان قاصرا عن وقوع المنجز ، فإذا نوى التنجيز بعد ذلك لم يكن قد أتى فى التنجيز بغير النية المجردة ، وهذا قول أصحاب أحمد ، وقد قال تعالى : ﴿ **لا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ** ﴾ [البقرة : ٢٢٥] .

---

(١) أبو داود (٢٢٠٨) فى الطلاق ، باب : فى البتة ، والترمذى (١١٧٧) فى الطلاق واللعان ، باب : ما جاء فى الرجل يطلق امرأته البتة ، وقال : « حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه » ، وابن ماجه (٢٠٥١) فى الطلاق ، باب : طلاق البتة.وضعفه الألبانى .

واللغو : نوعان : أحدهما : أن يحلفَ على الشىء يظنُّه كما حلف عليه ، فيتبينُ بخلافه . والثانى : أن تجرى اليمين على لسانه من غير قصد للحلف ، كَلا واللهِ ، وبَلَى واللهِ فى أثناء كلامه ، وكلاهما رفع الله المؤاخذة به ؛ لعدم قصد الحالف إلى عقد اليمين وحقيقتها ،وهذا تشريع منه سبحانَه لعباده ألا يرتِّبوا الأحكام على الألفاظ التى لم يقصدِ المتكلمُ بها حقائقها ومعانيها وهذا غير الهازل حقيقةً وحكما .

وقد أفتى الصحابة بعدم وقوع طلاق المكرَه وإقراره ، فصحَّ عن عمر أنه قال : ليس الرجلُ بأمينٍ على نفسه إذا أوجعتَه أو ضربتَه أو أوثقتَه ،وصحَّ عنه أن رجلا تدلَّى بحبل ليَشْتَار عسلاً ، فأتت امرأته فقالت : لأقطعنَّ الحبل ، أو لتُطلِّقنى ، فناشدها الله ، فأبَتْ، فطلقَها ، فأتى عمر ،فذكر له ذلك ، فقال له : ارجع إلى امرأتك ، فإن هذا ليس بطلاق. وكان علىٌّ لا يُجيز طلاقَ المكره ، وقال ثابت الأعرج : سألت ابن عمر ، وابن الزبير عن طلاق المكره ، فقالا جميعا : ليس بشىءٍ .

فإن قيل : فما تصنعون بما رواه الغازى بن جَبَلة ،عن صفوان بن عمران الأصم ، عن رجلٍ من أصحاب رسولِ الله ﷺ : أن رجلا جلست امرأتهُ على صدره ، وجعلت السكينَ على حلقه ، وقالت له : طلقنى أو لأذبحنَّك ، فناشدها ، فأبت ، فطلقها ثلاثا ، فذُكرَ ذلك للنبى ﷺ ، فقال: « لا قَيْلُولَةَ فى الطَّلاق » رواه سعيد بن منصور فى سننه [(١)] . وروى عطاء بن عجلان ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، عن النبى ﷺ قال : « كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه والمغلوب على عقله » [(٢)] .

وروى سعيد بن منصور : حدثنا فرج بن فضالة ، حدثنى عمرو بن شراحيل المعافرى، أن امرأة استلَّتْ سيفا ، فوضعته على بطن زَوْجِهَا . وقالت : والله لأنفذنَّك ، أو لتُطلِّقنى، فطلقها ثلاثا فرُفِعَ ذلك إلى عمر بن الخطاب ، فأمضى طلاقها [(٣)] . وقال على: كل الطلاقِ جائز إلا طلاق المعتوه .

قيل : أما خبر الغازى بن جبلة ، ففيه ثلاث علل : إحداها : ضعف صفوان بن

---

(١) سعيد بن منصور (١١٣٠) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى طلاق المكره .

(٢) الترمذى (١١٩١) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى طلاق المعتوه عن أبى هريرة مرفوعا بلفظ : « ... طلاق المعتوه المغلوب على عقله » بدون الواو العاطفة وقال : « لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث عطاء بن عجلان ... » ، وقال الألبانى : « ضعيف جدا » الإرواء (٢٠٤٢) .

وذكره البخارى فى صحيحه تعليقا عن علىٍّ موقوفا (الفتح ٩ / ٣٨٨) فى الطلاق ، باب : الطلاق فى الإغلاق بلفظ : « كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه » .

(٣) سعيد بن منصور (١١٢٩) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى طلاق المكره ، والمحلى بالآثار (٩ / ٤٦٣) .

عمران (١) ، والثانية : لينُ الغازى بن جبلة ، والثالثة : تدليسُ بَقِيّة الراوى عنه ، ومثل هذا لا يحتج به قال أبو محمد ابن حزم : وهذا خبر فى غاية السقوط (٢) .

وأما حديث ابن عباس : كل الطلاق جائز ، فهو من رواية عطاء بن عجلان ، وضعفهُ مشهور ، وقد رُمى بالكذب . قال أبو محمد ابن حزم : وهذا الخبر شر من الأول(٣).

وأما أثر عمر ، فالصحيح عنه خلافه كما تقدم ، ولا يُعلم معاصرة المعافرى لعمر،وفرج بن فضالة فيه ضعف .

وأما أثرُ علىٌّ ، فالـذى رواه عنـه الناسُ أنه كـان لا يُجيز طـلاق الـمكره وروى عبد الرحمن بن مهدى ، عن حماد بن سلمة ، عن حُميد ، عن الحسن : أن على بن أبى طالب رضي الله عنه ، كان لا يجيز طلاق المكره .فإن صح عنه ما ذكرتم ، فهو عام مخصوص بهذا (٤) .

فصل

وأما طلاق السَّكران ، فقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقْرَبُوا الصَّلاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ ﴾ [النساء : ٤٣] ، فجعل سبحانه قول السكران غيرَ معتبر ؛ لأنه لا يَعْلَمُ ما يقولُ ، وصحَّ عنه ﷺ أنَّه أمر بالمقر بالزِّنا أن يُستَنْكَهَ ليعتبر قولُه الذى أقرَّ به أو يلغى (٥) .

وفى صحيح البخارى فى قصة حمزة ، لما عقَر بعيرى عَلىٌّ ، فجاء النبىُّ ﷺ ، فوقف عليه يلومه ، فصعَّدَ فيه النَّظر وصوَّبه وهو سكران ، ثم قال : هلْ أنتم إلا عبيد لأبى ، فنكص النبىُّ ﷺ على عَقِبيْه (٦) . وهذا القول لو قاله غيرُ سكران ، لكان ردةً وكُفرا ، ولم يُؤاخذ بذلك حمزة . وصح عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه قال : ليس لِمجنون ، ولا

---

(١) فى المطبوع : « عمرو » والصواب ما أثبتناه ، كما هو فى سنن سعيد بن منصور .

(٢) انظر : المحلى بالآثار (٩ / ٤٦٤) .

(٣) انظر : المحلى بالآثار (٩ / ٤٧٥) .

(٤) انظر : عبد الرزاق (١١٤١٤) ، فى الطلاق ، بـاب : طـلاق الكره ، وسعيد بن منصور (١١١٣) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى طلاق السكران ، والبيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٥٩) فى الخلع والطلاق ، باب : من قال يجوز طلاق السكران وعتقه .

(٥) مسلم (١٦٩٥) فى الحدود ، باب : من اعترف على نفسه بالزنا .

(٦) البخارى (٣٠٩١) فى فرض الخمس .

سكران طلاق . رواه ابن أبى شيبة ، عن وكيع ، عن ابن أبى ذئب ، عن الزهرى ، عن أبان بن عثمان ، عن أبيه (١) .

وقال عطاء : طلاق السكران لا يجوز ، وقال : ابن طاوس عن أبيه : طلاق السكران لا يجوز (٢) . وقال القاسم بن محمد : لا يجوز طلاقه .

وصحَّ عن عمر بنِ عبد العزيز أنه أُتِى بسكران طلَّق [امرأته] ، فاستحلفه بالله الذى لا إله إلا هو : لقد طلقها وهو لا يَعْقِلُ ، فحلف ، فَردَّ إليه امرأته ، وضربه الحد (٣) .

وهو مذهبُ يحيى بن سعيد الأنصارى ، وحُميدِ بن عبد الرحمن ، وربيعة ،والليث ابن سعد ، وعبد الله بن الحسن ، وإسحاق بن راهويه ، وأبى ثور ، والشافعى فى أحد قوليه ، واختاره المزنى وغيرهُ من الشافعية ، ومذهب أحمد فى إحدى الروايات عنه،وهى التى استقرَّ عليها مذهبُه ، وصرَّح برجوعه إليها ، فقال فى رواية أبى طالب: الذى لا يأمر بالطلاق ، إنما أتى خصلةً واحدة ،والذى يأمر بالطلاق فقد أتى خصلتين حرَّمها عليه ، وأحلَّها لغيره ، فهذا خير من هذا ،وأنا أتقى جميعا . وقال فى رواية الميمونى: قد كنتُ أقول : إن طلاق السكران يجوز حتى تبينته ، فغلب علىَّ : أنه لا يجوز طلاقه ؛ لأنه لو أقر ، لم يلزمه ، ولو باع ، لم يجز بيعهُ ، قال : وألزمه الجناية ، وما كان مِن غير ذلك ، فلا يلزمُه . قال أبو بكر عبد العزيز : وبهذا أقولُ ،وهذا مذهب أهل الظاهر كُلِّهم ، واختاره من الحنفية أبو جعفر الطحاوىُّ ، وأبو الحسن الكرخىُّ .

والذين أوقعوه لهم سبعة مآخذ :

أحـــدُها : أنه مكلَّف ،ولهذا يؤاخذ بجناياته .

والثـــانى : أن إيقاع الطلاق عقوبة له .

والـثالـث : أنَّ ترتب الطلاق على التطليق من باب ربط الأحكام بأسبابها ، فلا يُؤثر فيه السكر .

والـــرابع : أنَّ الصحابة أقاموه مقام الصَّاحى فى كلامه ، فإنهم قالوا:إذا شرب ، سكر، وإذا سكر، هَذَى ، وإذا هذى افترى ، وحَدُّ المفترى ثمانون(٤) .

(١) ابن أبى شيبة (٥ / ٣٠) فى الطلاق ، باب : ما قالوا فى طلاق المجنون .
(٢) عبد الرزاق (١٢٣٠٩) فى الطلاق ، باب : طلاق السكران .
(٣) انظر : المحلى بالآثار (٩ / ٤٧٤) ، وما بين المعقوفين من المحلى .
(٤) مالك فى الموطأ (٢ / ٨٤٢) رقم (٢) فى الأشربة ، باب : الحد فى الخمر ، وإسناده منقطع ، فقد رواه مالك عن ثور ابن زيد عن عمر بن الخطاب ، وثور لم يلق أحدا من الصحابة .

والخامس: حديث : « لا قيلولة فى الطلاق » (١) وقد تقدم .

والسادس: حديث : « كُلُّ طلاقٍ جائزٍ إلا طلاقَ المعتوه » (٢) ، وقد تقدم .

والسابع : أن الصحابة أوقعوا عليه الطلاق ، فرواه أبو عُبيد عن عمر ، ومعاوية ، ورواه غيرهُ عن ابن عباس . قال أبو عبيد : حدثنا يزيد بن هارون ، عن جرير بن حازم ، عن الزبير بن الحارث عن أبى لبيد ، أن رجلا طلَّق امرأتَه وهو سكران ، فَرُفِعَ إلى عمر بن الخطاب ، وشهد عليه أربعُ نِسوة ففرق عمر بينهما (٣) .

قال : وحدثنا ابنُ أبى مريم ، عن نافع بن يزيد ، عن جعفر بن ربيعة ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيَّب ، أن معاوية أجاز طلاقَ السكران (٤) . هذا جميع ما احتجوا به، وليس فى شىء منه حجة أصلا .

فأما المأخذُ الأوَّلُ ـ وهو : أنه مكلف ـ فباطل ، إذ الإجماع منعقدٌ على أن شرط التكليفِ العقلُ ،ومن لا يعقِلُ ما يقول ، فليس بمكلَّف .

وأيضا فلو كان مكلفا ،لوجب أن يقع طلاقُه إذا كان مكرها على شُربها ، أو غيرَ عالم بأنها خمر ،وهم لا يقولون به .

وأما خطابه ، فيجب حمله على الذى يعقِلُ الخطاب ، أو على الصاحى ، وأنه نُهى عن السكر إذا أراد الصلاة ، وأما من لا يَعقِلُ ، فلا يُؤمر ولا ينهى .

وأما إلزامُه بجناياته ، فمحلُّ نزاع لا محلُّ وفاقٍ ، فقال عثمان البتِّى : لا يلزمهُ عقدٌ ولا بيع ، ولا حدٌّ إلا حدَّ الخمر فقط ، وهذا إحدى الروايتين عن أحمد أنه كالمجنون فى كُل فعل يُعتبر له العقلُ .

والذين اعتبروا أفعاله دونَ أقواله ، فرَّقوا بِفَرْقَيْنِ :

أحدهما : أن إسقاطَ أفعاله ذريعةٌ إلى تعطيل القصاص ؛ إذ كلُّ من أراد قَتْلَ غيره أو الزنا أو السرقة أو الحِراب ، سكرَ وفعل ذلك ، فيُقَام عليه الحـدُّ إذا أتى جرما واحدا ، فإذا تضاعف جُرمُه بالسكر كيف يسقط عنه الحدُّ ؟ هذا مما تأباه قواعدُ الشريعة وأصولها ،

(١ ، ٢) سبق تخريجهما ص ٤٦٥ .

(٣) انظر:البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٥٩) فى الخلع والطلاق ، باب : من قال لا يجوز طلاق السكران ولا عتقه .

(٤) سعيد بن منصور (١١٠٧) فى الطلاق ، باب:ما جاء فى طلاق السكران ، وعبد الرزاق (١٢٣٠٣) فى الطلاق ، باب : طلاق السكران كلاهما بدون ذكر معاوية وبإسناد مختلف .

وقال أحمد منكرا على من قال ذلك : وبعض من يرى طلاق السكران ليس بجائز ، يزعم أن سكران لو جنى جناية ، أو أتى حدا ، أو ترك الصيام أو الصلاةَ ، كان بمنزلة المُبَرْسَمِ والمجنون ، هذا كَلامُ سوء .

والفرق الثانى : أن إلغاء أقواله لا يتضمَّن مفسدة ؛ لأن القول المجردَ من غير العاقل لا مفسدة فيه بخلاف الأفعال ، فإن مفاسدها لا يُمكن إلغاؤها إذا وقعت ، فإلغاءُ أفعاله ضررٌ محض ، وفسادٌ منتشر بخلاف أقواله ، فإن صح هذان الفَرْقَانِ ، بطلَ الإلحاق ، وإن لم يَصِحَّا ، كانت التسوية بين أقواله وأفعاله متعينة .

وأما المأخذ الثانى ـ وهو أن إيقاع الطلاق به عقوبةٌ له ـ ففى غاية الضعف ، فإن الحدَّ يكفيه عقوبةً ، وقد حَصل رِضا اللهِ ـ سُبحانه ـ من هذه العقوبة بالحد ،ولا عهد لنا فى الشريعة بالعقوبة بالطلاق ، والتفريقِ بين الزوجين .

وأما المأخذ الثالث : أن إيقاع الطلاق به من ربط الأحكام بالأسباب ، ففى غاية الفساد والسقوط ، فإن هذا يُوجب إيقاعَ الطلاق ممن سكر مُكرها ، أو جاهلا بأنها خمر ، وبالمجنون و المُبَرْسَم ، بل وبالنائم ، ثم يُقال : وهل ثبت لكم أن طلاق السكران سببٌ حتى يُربط الحكمُ به ،وهل النزاع إلا فى ذلك ؟

وأما المأخذ الرابع ـ وهو أن الصحابة جعلوه كالصاحى فى قولهم : إذا شرب ، سكِرَ، وإذا سكر هَذَى ـ فهو خبر لا يصح البتة .

قال أبو محمد ابن حزم : وهو خبر مكذوب قد نزه الله عليا وعبد الرحمن بن عوف منه ، وفيه من المناقضة ما يدل على بطلانه ، فإن فيه إيجاب الحد على مَنْ هَذَى ، والهاذى لا حدَّ عليه .

وأما المأخذ الخامس ـ وهو حديث : « لا قيلولة فى الطلاق » ـ فخبر لا يصح ، ولو صح لوجب حمله على طلاق مكلَّف يعقل دون من لا يعقل ، ولهذا لم يدخل فيه طلاق المجنون والمُبَرْسَمِ والصبى .

وأما المأخذ السادس ـ وهو خبر : « كلُّ طلاق جائز إلا طلاق المعتوه » ـ فمثله سواء لا يصح ، ولو صح ، لكان فى المكلف ، وجواب ثالث : أن السكران الذى لا يَعقِلُ إما معتوه ، وإما مُلحق به ،وقد ادعت طائفة أنه معتوه . وقالوا : المعتوه فى اللغة : الذى لا عقل له ،ولا يدرى ما يتكلم به .

وأما المأخذ السابعُ ـ وهو أن الصحابة أوقعوا عليه الطلاقَ ـ فالصحابةُ مختلفون فى

ذلك ، فصح عن عثمان ما حكيناه عنه .

وأما أثرُ ابن عباس ،فلا يَصِحُّ عنه ؛ لأنه من طريقين ، في أحدهما الحجاج بن أرطاة،وفي الثانية إبراهيم بن أبي يحيى ،وأما ابنُ عمر ومعاوية فقد خالفهما عثمان بن عفان (١) .

قال أبو عبيد :حدثنا يزيد عن جرير بن حازم ، عن الزبير بن حريث ، عن أبي لبيد : أن سكران طلق امرأته ثلاثا ، فرفع ذلك إلى عمر وشهد عليه أربع نسوة ، ففرق بينهما عمر .

حدثنا ابن أبي زائدة عن يزيد عن حجاج عن عطاء:أنه أخذ بشهادة النساء في النكاح.

حدثنا ابن أبي زائدة عن ابن عون عن الشعبي عن شريح : أنه أجاز شهادة النساء في الطلاق ، وإنما رواه أبو لبيد ولم يدرك عمر (٢) .

حكم رسول الله ﷺ في الطلاق قبل النكاح

في السنن من حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ، ولا عتق له فيما لا يملك ، ولا طلاق له فيما لا يملك » (٣) . قال الترمذي : « هذا حديث حسن . وهو أحسن شيء في هذا الباب . وسألت محمد بن إسماعيل ، فقلت : أيُّ شيء أصح في الطلاق قبل النكاح ؟ فقال : حديث عمرو بن شعيب . عن أبيه عن جده » .

وروى أبو داود : « لا بَيْع إلا فيما يملك ،ولا وفاء نذر إلا فيما يملك » (٤) . وفي سنن ابن ماجه : عن المِسور بن مَخْرَمَة رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ قَال : « لا طلاق قبل النكاح ولا عتق قبل ملك »(٥). وقال وكيع: حدثنا ابن أبي ذئب ، عن محمد بن المنكدر، وعطاء بن أبي رباح ، كلاهما عن جابر بن عبد الله يرفعه : « لا طلاق قبل نكاح »(٦) .

---

(١) زاد المعاد (٥ / ٢٠١ ـ ٢١٤) . (٢) الطرق الحكمية (٧٩) .

(٣) أبو داود (٢١٩٠) في الطلاق ، باب : في الطلاق قبل النكاح ، والترمذي (١١٨١) في الطلاق ، باب ما جاء لا طلاق قبل النكاح ، وقال : « حسن صحيح » .

(٤) انظر التخريج السابق .

(٥) ابن ماجه (٢٠٤٨) في الطلاق ، باب : لا طلاق قبل النكاح .

(٦) الحاكم في المستدرك (٢/٤١٩، ٤٢٠) في التفسير ، باب: شواهد حديث : « لا طلاق إلا بعد نكاح »، وقال: « أنا متعجب من الشيخين كيف أهملاه فقد صح على شرطهما من حديث ابن عمر ، وعائشة ، وعبد الله بن عباس ، ومعاذ بن جبل ، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم » ، وسكت عنه الذهبي .

وذكر عبدُ الرزاق،عن ابن جريج ، قال :سمعت عطاء يقول : قال ابنُ عباس رضي الله عنه : لا طلاقَ إلا من بعد نكاح .

قال ابن جريج : بلغ ابن عباس أن ابن مسعود يقول : إن طلَّق ما لم ينكحْ فهو جائز، فقال ابن عباس : أخطأ في هذا ، إن الله ـ تعالى ـ يقول : ﴿ **إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ** ﴾ [الأحزاب : ٤٩] ، ولم يقل : إذا طلقتم المؤمنات ثم نكحتموهن(١).

وذكر أبو عبيد : عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه : أنه سئل عن رجل قال : إن تزوجتُ فلانة ، فهي طالق ، فقال علي : ليس طلاقٌ إلا من بعد مِلْك .

وثبت عنه رضي الله عنه أنه قال : لا طلاق إلا من بعد نكاح وإن سماها .

وهذا قولُ عائشة ،وإليه ذهب الشافعي ، وأحمد ،وإسحاق . وأصحابهم ، وداود وأصحابُه ، وجمهور أهل الحديث .

ومِن حجة هذا القول : أن القائل : إن تزوجتُ فلانة ، فهي طالق مطلق لأجنبية ، وذلك محال ، فإنها حين الطلاق المعلّق أجنبية ، والمتجدد هو نِكاحُها ،والنكاح لا يكون طلاقا ، فعُلِمَ أنها لو طلقت ، فإنما يكون ذلك استنادا إلى الطلاق المتقدِّم معلقا ، وهي إذ ذاك أجنبية ، وتجدُّد الصفة لا يجعلُه متكلما بالطلاق عند وجودها ، فإنه عند وجودها مختار للنكاح غيرُ مريد للطلاق ، فلا يَصِحُّ ، كما لو قال لأجنبية : إن دخلت الدار فأنت طالق ، فدخلتْ وهي زوجتهُ ، لم تطلق بغير خلاف .

فإن قيل : فما الفرق بين تعليق الطلاق وتعليق العتق ؟ فإنه لو قال : إن ملكت فلانا، فهو حر ، صَحَّ التعليقُ ،وعتق بالملك ؟ .

قيل : في تعليق العتق قولان : وهما روايتان عن أحمد ، كما عنه روايتان في تعليق الطلاق ، والصحيح من مذهبه الذي عليه أكثر نصوصه ، وعليه أصحابه : صحة تعليق العتق دون الطلاق ، والفرق بينهما أن العتق له قوة وسِرَاية ، ولا يعتمد نفوذ الملك ، فإنه ينفذ في ملك الغير ، ويَصِحُّ أن يكون الملك سببا لزواله بالعتق عقلا وشرعا ، كما يزول ملكه بالعتق عن ذي رحمه المحرم بشرائه، وكما لو اشترى عبدا ليعتقه في كفارة أو نذر، أو اشتراه بشرط العتق ، وكُلُّ هذا يُشرع فيه جعل الملك سببا للعتق ، فإنه قربة محبوبة لله ـ تعالى ـ فشرع الله ـ سبحانه ـ التوسلَ إليه بكل وسيلة مفضية إلى محبوبه، وليس كذلك

---

(١) عبد الرزاق (١١٤٦٨) في الطلاق ، باب : الطلاق قبل النكاح ،والبيهقي في الكبرى (٧ / ٣٢٠ ، ٣٢١) في الخلع والطلاق ، باب : الطلاق قبل النكاح .

الطلاقُ ، فإنه بغيضٌ إلى الله ، وهو أبغضُ الحلال إليه ،ولم يجعل ملك البُضع بالنكاح سببا لإزالته البتة ، وفرقٌ ثانٍ أن تعليق العتق بالملك من باب نذر القُرب والطاعات والتبرر، كقوله : لئن آتانى الله مِن فضله ، لأتصدقن بكذا وكذا ، فإذا وُجدَ الشرطُ ، لزمه ما علقه به من الطاعة المقصودة ، فهذا لونٌ ،وتعليقُ الطلاق على الملك لونٌ آخر (١) .

باب
الطلاق البدعى

فى الصحيحين : أن ابن عمر ﷺ طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عمرُ بن الخطاب ﷺ عن ذلك رسولَ الله ﷺ فقال : « مُرْهُ فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ، ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ذلك ، وإن شاء يُطلِّقُ قبل أن يَمسَّ ، فتلك العدَّةُ التى أمر الله أن تطلق لها النساء » (٢) .

ولمسلم : « مره فليراجعها ، ثم ليطلقها طاهرا أو حاملا » (٣) .

وفى لفظ :« إن شاء طلقها طاهرا قبل أن يمس ، فذلك الطلاق للعدة كما أمره الله تعالى » (٤) . وفى لفظ للبخارى : « مره فليراجعها ثم ليُطلقها فى قُبُلِ عِدَّتِهَا » (٥) .

وفى لفظ لأحمد ،وأبى داود ،والنسائى ،عن ابن عمر ﷺ قال : طلق عبد الله بن عمر امرأته وهى حائض ، فردَّها عليه رسول الله ﷺ ،ولم يرها شيئا ، وقال : « إذا طهرت فليطلق أو ليمسك » . وقال ابن عمر ﷺ : قرأ رسول الله ﷺ :« **يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن فى قُبُل عدتهن** » [الطلاق : ١] (٦).

فتضمن هذا الحكمُ أن الطلاق على أربعة أوجه : وجهانِ حلال ، ووجهان حرام .

فالحلالان : أن يطلق امرأته طاهرا من غير جماع ، أو يطلقها حاملا مستبينا حملها .

---

(١) زاد المعاد (٥ / ٢١٥ ـ ٢١٨) .

(٢) البخارى (٥٢٥٢) فى الطلاق ، باب : قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ ﴾ ، ومسلم (١٤٧١) كتاب الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها .

(٣ ، ٤) مسلم (١٤٧١) فى الكتاب والباب السابقين .

(٥) البخارى (٥٣٣٣) فى الطلاق ، باب : مراجعة الحائض بلفظ : « أمره أن يراجعها ، ثم يطلق من قُبل عدتها » .

(٦) أبو داود (٢١٨٥) فى الطلاق ، باب : فى طلاق السنة ، والنسائى (٣٣٩٢) فى الطلاق ، باب : وقت الطلاق وليس فيه : « ولم يرها شيئا » وأحمد (٢ / ٨٠) .

والحرامان : أن يطلقها وهى حائض ، أو يطلقها فى طهر جامعها فيه ، هذا فى طلاق المدخول بها .

وأما من لم يدخل بها ، فيجوز طلاقُها حائضا وطاهرا ، كما قال تعالى : ﴿ لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ [البقرة : ٢٣٦] .

وقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾ [الاحزاب :٤٩] ،وقد دل على هذا قوله تعالى: ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق : ١] وهذه لا عدة لها ،ونبَّه عليه رسول الله ﷺ بقوله : « فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء » ، ولولا هاتان الآيتان اللتان فيهما إباحة الطلاق قبل الدخول ، لمنع من طلاق مَنْ لا عدة له عليها .

وفى سنن النسائى وغيره : من حديث محمود بن لبيد ، قال : أُخْبِرَ رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا ، فقام غضبان ، فقال : « أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم » ، حتى قام رجل ، فقال : يا رسولَ الله ، أفلا أقتله (١) .

وفى الصحيحين:عن ابن عمر رضي الله عنهما ، أنه كان إذا سئل عن الطلاق قال : أما أنت إن طلقت امرأتك مرة أو مرتين،فإن رسول الله ﷺ أمرنى بهذا، وإن كنت طلقتها ثلاثا ، فقد حَرُمَتْ عليك حتى تَنْكِحَ زوجا غيرك ، وعصيت الله فيما أمرك من طلاق امرأتك (٢).

فتضمنت هذه النصوص أن المطلقة نوعان : مدخول بها ، وغير مدخول بها ، وكلاهما لا يجوز تطليقها ثلاثا مجموعة ، ويجوز تطليق غير المدخول بها طاهرا وحائضا .

وأما المدخول بها ، فإن كانت حائضا أو نفساء ، حرم طلاقها ، وإن كانت طاهرا ، فإن كانت مستبينة الحمل ، جاز طلاقها بعد الوطء وقبله ، وإن كانت حائلا لم يجز طلاقها بعد الوطء فى طهر الإصابة ، ويجوز قبله . هذا الذى شرعه الله على لسان رسوله من الطلاق ،وأجمعَ المسلمون على وقوع الطلاق الذى أذن الله فيه ، وأباحه ، إذا كان من مكلَّف مختار ، عالم بمدلول اللفظ ، قاصد له .

واختلفوا فى وقوع المحرَّم من ذلك ،وفيه مسألتان :

---

(١) النسائى (٣٤٠١) فى الطلاق ، باب : الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ ، وقال الألبانى : رجاله ثقات (المشكاة / ٣٢٩٢) .

(٢) البخارى (٥٣٣٢) فى الطلاق ، باب :وبعولتهن أحق بردهن فى العدة وكيف يراجع المرأة ، ومسلم (١٤٧١) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض .

المسألة الأولى : الطلاق فى الحيض ،أو فى الطهر الذى واقعها فيه .

المسألة الثانية : فى جمع الثلاث ،ونحن نذكر المسألتين تحريرا وتقريرا ، كما ذكرناهما تصويرا ، ونذكر حجج الفريقين ،ومنتهى أقدام الطائفتين ، مع العلم بأن المقلِّد المتعصِّب لا يترك من قلده ولو جاءته كل آية ، وإن طالب الدليل لا يأتم بسواه ، ولا يحكم إلا إياه ، ولكل من الناس مورد لا يتعداه ، وسبيل لا يتخطاه ، ولقد عذر من حمل ما انتهت إليه قواه ، وسعى إلى حيث انتهت إليه خطاه .

فصل
فى الطلاق فى الحيض

فأما المسألة الأولى ، فإن الخلافَ فى وقوع الطلاق المحرَّم لم يزل ثابتا بين السلف والخلف ،وقد وهم من ادعى الإجماع على وقوعه ، وقال بمبلغ علمه ، وخفى عليه من الخلاف ما اطلع عليه غيره ، وقد قال الإمامُ أحمد : من ادعى الإجماع ، فهو كاذب ، وما يُدريه لعل الناس اختلفوا .

كيف والخلاف بين الناس فى هذه المسألة معلوم الثبوت عن المتقدمين والمتأخرين ؟ قال محمد بن عبد السلام الخُشنى : حدثنا محمد بن بشار ؛ حدثنا عبد الوهاب بنُ عبد المجيدِ الثقفى ، حدثنا عُبيد الله بن عمر ، عن نافع مولى ابن عمر ، عن ابن عمر ﷺ أنه قالَ فى رجل طلق امرأته وهى حائض ، قال ابن عمر : لا يَعْتد بذلك ، ذكره أبو محمد بن حزم فى « المحلى » (١) بإسناده إليه .

وقال عبد الرزاق فى مصنفه : عن ابن جريج ،عن ابن طاوس ، عن أبيه أنه قال : كان لا يرى طلاقا ما خالف وجه الطلاق ، ووجه العدة ، وكان يقول : وجه الطلاق : أن يطلقها طاهرا من غير جماع وإذا استبان حملها (٢) .

وقال الخُشنى : حدثنا محمد بنُ المثنَّى ، حدثنا عبد الرحمن بن مهدى ، حدثنا همَّام ابن يحيى ، عن قتادة ، عن خِلاس بن عمرو أنه قال فى الرجل يُطلق امرأته وهى حائض: قال : لا يُعْتَدُّ بها . قال أبو محمد ابن حزم : و العجب من جرأة من ادعى الإجماعَ على خلاف هذا ،وهو لا يجد فيما يُوافق قوله فى إمضاء الطلاق فى الحيض أو فى طهر جامعها فيه كلمة عن أحد من الصحابة ﷺ غير رواية عن ابن عمر قد عارضها ما

---

(١) انظر : المحلى (٩ / ٣٨١) .

(٢) عبد الرزاق (١٠٩٢٣) فى الطلاق ، باب : وجه الطلاق وهو طلاق العدة والسنة .

هو أحسنُ منها عن ابن عمر ، وروايتين ساقطتين عن عثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنهما : إحداهما : رويناها من طريق ابن وهب عن ابن سمعان عن رجل أخبره أن عثمان بن عفان رضي الله عنه كان يقضى فى المرأة التى يطلقها زوجها وهى حائض أنها لا تعتد بحيضتها تلك ، وتعتد بعدها بثلاثة قروء [1] قلت : وابن سمعان هو عبد الله بن زياد بن سمعان الكذاب ، وقد رواه عن مجهول لا يعرف . قال أبو محمد : والأخرى من طريق عبد الرزاق ، عن هشام بن حسان ، عن قيس بن سعد مولى أبى علقمة ، عن رجل سماه ، عن زيد بن ثابت أنه قال فيمن طلَّق امرأته وهى حائض: يلزمه الطلاقُ ، وتعتد بثلاثِ حيض سوى تلك الحيضة .

قال أبو محمد : بل نحن أسعد بدعوى الإجماع هاهنا لو استجزنا ما يستجيزون ، ونعوذ بالله من ذلك ، وذلك أنه لا خلاف بين أحد من أهل العلم قاطبة ، ومن جملتهم جميع المخالفين لنا فى ذلك أن الطلاق فى الحيض أو فى طهر جامعها فيه بدعة نهى عنها رسول الله ﷺ مخالفة لأمره ، فإذا كان لا شك فى هذا عندهم ، فكيف يستجيزون الحكم بتجويز البدعة التى يقرون أنها بدعة وضلالة ، أليس بحكم المشاهدة مجيزُ البدعة مخالفا لإجماع القائلين بأنها بدعة ؟ [2] قال أبو محمد : وحتى لم يبلغنا الخلاف ، لكان القاطعُ على جميع أهل الإسلام بما لا يقين عنده ، ولا بلغه عن جميعهم كاذبا على جميعهم .

قال المانعون من وقوع الطلاق المحرم: لا يُزَالُ النكاحُ المتيقن إلا بيقين مثلِه من كتاب ، أو سنة ، أو إجماع متيقَّن ، فإذا أوجدتمونا واحدا من هذه الثلاثة ، رفعنا حكم النكاح به، ولا سبيل إلى رفعه بغير ذلك . قالوا: وكيف ، والأدلة المتكاثرة تدل على عدم وقوعه ، فإن هذا طلاق لم يشرعه الله ـ تعالى ـ البتة ،ولا أذن فيه ، فليس من شرعه ، فكيف يُقال بنفوذه وصحته !

قالوا : وإنما يقع من الطلاق المحرم ما ملَّكه الله ـ تعالى ـ للمطلق ، ولهذا لا يقع به الرابعة؛ لأنه لم يملِّكها إياه ، ومن المعلوم أنه لم يملكه الطلاق المحرم ولا أذن له فيه ، فلا يصح،ولا يقع .

قالوا: ولو وكل وكيلا أن يطلق امرأته طلاقا جائزا ، فطلق طلاقا محرما ، لم يقع ؛ لأنه غير مأذون له فيه ، فكيف كان إذن المخلوق معتبرا فى صحة إيقاع الطلاق دون إذن الشارع ، ومن المعلوم أن المكلَّفَ إنما يتصرف بالإذن ،فما لم يأذن به الله ورسوله لا يكون محلا للتصرف البتة .

---

(١) المحلى (٩ / ٢٧٧) .

(٢) المحلى (٩ / ٣٧٧ ، ٣٧٨) .

قالوا : وأيضا فالشارع قد حجر على الزوج أن يطلق فى حال الحيض أو بعد الوطء فى الطهر ، فلو صح طلاقه لم يكن لحجر الشارع معنى ، وكان حجر القاضى على من منعه التصرف أقوى من حجر الشارع حيث يبطل التصرف بحجره .

قالوا: وبهذا أبطلنا البيع وقت النداء يوم الجمعة ؛ لأنه بيع حجر الشارع على بائعه هذا الوقتَ ، فلا يجوز تنفيذُه وتصحيحه .

قالوا : ولأنه طلاق محرم منهى عنه فالنهى يقتضى فسادَ المنهى عنه ، فلو صححناه ، لكان لا فرق بين المنهى عنه والمأذون فيه من جهة الصحة و الفساد .

قالوا : وأيضا فالشارع إنما نهى عنه وحرمه ؛ لأنه يبغضه ،ولا يحب وقوعه ، بل وقوعه مكروه إليه ، فحرَّمه لئلا يقع ما يبغضه ويكرهه ، وفى تصحيحه وتنفيذه ضد هذا المقصود .

قالوا: وإذا كان النكاح المنهى عنه لا يصح لأجل النهى ، فما الفرق بينه وبين الطلاق، وكيف أبطلتم ما نهى الله عنه من النكاح ، وصححتم ما حرَّمه ونهى عنه من الطلاق ،والنهى يقتضى البطلان فى الموضعين ؟

قالوا: ويكفينا من هذا حكم رسول الله ﷺ العام الذى لا تخصيص فيه برد ما خالف أمره وإبطاله وإلغاءه ، كما فى الصحيح عنه ، من حديث عائشة رضي الله عنها : « كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد » وفى رواية : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد »(١) وهذا صريح أن هذا الطلاق المحرَّم الذى ليس عليه أمره ﷺ مردود باطل ، فكيف يقال : إنه صحيح لازم نافذ ؟ فأين هذا مِن الحكم برده ؟

قالوا : وأيضا فإنه طلاق لم يشرعه الله أبدا ، وكان مردودا باطلا كطلاق الأجنبية ، ولا ينفعكم الفرق بأن الأجنبية ليست محلا للطلاق بخلاف الزوجة ، فإن هذه الزوجة ليست محلا للطلاق المحرم ، ولا هو مما ملكه الشارع إياه .

قالوا : وأيضا فإن الله ـ سبحانه ـ إنما أمر بالتسريح بإحسان ، ولا أشر من التسريح الذى حرَّمه اللهُ ورسُوله ، وموجب عقد النكاح أحدُ أمرين : إما إمساك بمعروف ، أو تسريح بإحسان ،والتسريح المحرَّم أمر ثالث غيرُهما ، فلا عبرة به البتة .

قالوا: وقد قال اللهُ ـ تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق: ١] وصح عن النبى ﷺ المبين عن الله مراده من كلامه : أن الطلاق المشروع المأذون فيه هو الطلاق فى زمن الطهر الذى لم يُجامع فيه أو بعد استبانة الحمل ، وما عداهما فليس

---

(١) سبق تخريجه ص ٤٠٧ .

بطلاق للعدة فى حق المدخول بها ، فلا يكون طلاقا ، فكيف تحرم المرأة به ؟

قالوا : وقد قال تعالى : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، ومعلوم أنه إنما أراد الطلاق المأذون فيه، وهو الطلاق للعدة ، فدل على أن ما عداه ليس من الطلاق ، فإنه حصر الطلاق المشروع المأذون فيه الذى يملك به الرجعة فى مرتين ، فلا يكون ما عداه طلاقا . قالوا : ولهذا كان الصحابةُ ﷺ يقولون : إنهم لا طاقة لهم بالفتوى فى الطلاق المحرَّم ، كما روى ابنُ وهب ، عن جرير بن حازم ، عن الأعمش ، أن ابن مسعود ﷺ قال : من طلق كما أمره الله ، فقد بين الله له ،ومن خالف ، فإنا لا نُطيقُ خلافه ،ولو وقع طلاق المخالف لم يكن الإفتاء به غير مطاق لهم ، ولو لم يكن للتفريق معنى ؛ إذ كان النوعان واقعين نافذين .

وقال ابن مسعود ﷺ ـ أيضا :من أتى الأمر على وجهه فقد بين الله له، وإلا فوالله ما لنا طاقةٌ بكل ما تُحْدِثُون .

وقال بعض الصحابة ـ وقد سئل عن الطلاق الثلاث مجموعة : من طلَّق كما أمر ، فقد بيَّن له ، ومن لبَّس تركناه وتلبيسه .

قالوا : ويكفى من ذلك كله ما رواه أبو داود بالسند الصحيح الثابت : حدثنا أحمد ابن صالح ، حدثنا عبد الرزاق ، حدثنا ابن جريج ، قال : أخبرنى أبو الزبير : أنه سمع عبد الرحمن بن أيمن ، مولى عروة ، يسأل ابن عمر قال أبو الزبير وأنا أسمع : كيف ترى فى رجل طلَّق امرأته حائضا ؟ فقال : طلَّق ابن عمر امرأته حائضا على عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عُمَرُ عن ذلك رسول الله ﷺ ، فقال : إن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهى حائض ، قال عبد الله : فردَّها على ولم يرها شيئا ، وقال : « إذا طهرت ، فليطلق أو ليمسك » ، قال ابن عمر : وقرأ رسول الله ﷺ : « **يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن فى قُبُلِ عدَّتهنَّ** » (١) . قالوا : وهذا إسناد فى غاية الصحة ، فإن أبا الزبير غيرُ مدفوع عن الحفظ والثقة ،وإنما يُخشى من تدليسه ، فإذا قال : سمعت ، أو حدثنى ، زال محذور التدليس ، وزالت العلة المتوهَّمة ، وأكثرُ أهلِ الحديث يحتجُّون به إذا قال : « عن » ولم يصرح بالسماع ، ومسلم يصحح ذلك من حديثه ، فأما إذا صرح بالسماع ، فقد زال الإشكال ، وصح الحديث ، وقامت الحجة .

قالوا : ولا نعلم فى خبر أبى الزبير هذا ما يُوجب رده ،وإنما رده من رده استبعادا واعتقادا أنه خلاف الأحاديث الصحيحة ، ونحن نحكى كلام مَنْ رده ، ونبين أنه ليس فيه

---

(١) أبو داود (٢١٨٥) فى الطلاق ، باب : فى طلاق السنة .

ما يوجب الرد .

قال أبو داود : والأحاديث كلها على خلاف ما قال أبو الزبير .

وقال الشافعى : ونافع أثبتُ عن ابن عمر مِن أبى الزبير ، والأثبت مِن الحديثين أولى أن يُقال به إذا خالفه .

وقال الخطابى: حديث يونس بن جبير أثبت من هذا، يعنى قوله : « مره فليراجعها »، وقوله : أرأيت إن عجز واستحمق ؟ . قال : فمه(١) .

قال ابنُ عبدِ البر: وهذا لم ينقله عنه أحد غير أبى الزبير ، وقد رواه عنه جماعة أجلة ، فلم يقل ذلك أحد منهم ، وأبو الزبير ليس بحجة فيما خالفه فيه مثله ، فكيف بخلاف من هو أثبت منه .

وقال بعض أهل الحديث : لم يروِ أبو الزبير حديثا أنكر من هذا .

فهذا جملة ما رد به خبر أبى الزبير ، وهو عند التأمل لا يوجب رده ولا بطلانه .

أما قول أبى داود: الأحاديث كلها على خلافه ، فليس بأيديكم سوى تقليد أبى داود ، وأنتم لا ترضون ذلك ، وتزعمون أن الحجة من جانبكم فدعوا التقليد ، وأخبرونا أين فى الأحاديث الصحيحة ما يخالف حديث أبى الزبير ؟ فهل فيها حديث واحد أن رسول الله ﷺ احتسب عليه تلك الطلقة ، وأمره أن يعتدَّ بها ، فإن كان ذلك ، فنعم والله هذا خلاف صريح لحديثِ أبى الزبير ، ولا تجدون إلى ذلك سبيلا ، وغاية ما بأيديكم « مره فليراجعها » ، والرجعة تستلزم وقوع الطلاق . وقول ابن عمر . وقد سئل : أتعتد بتلك التطليقة ؟ فقال : « أرأيت إن عجز واستحمق » وقول نافع أو من دونه : « فَحُسِبَتْ من طلاقها وليس وراء ذلك حرف واحد يدل على وقوعها ، والاعتداد بها ، ولا ريب فى صحة هذه الألفاظ ، ولا مطعن فيها ، وإنما الشأن كل الشأن فى معارضتها ؛ لقوله: فردها علىَّ ولم يرها شيئا ، وتقديمها عليه ، ومعارضتها لتلك الأدلة المتقدمة التى سقناها، وعند الموازنة يظهر التفاوت ، وعدم المقاومة ، ونحن نذكر ما فى كلمة كلمة منها .

أما قوله : « مره فليراجعها » : فالمراجعة قد وقعت فى كلام الله ورسولِه على ثلاثة معان :

أحدها : ابتداء النكاح ، كقوله تعالى : ﴿ **فَإِن طَلَّقَهَا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا إِن ظَنَّا أَن يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ** ﴾ [البقرة : ٢٣٠] ، ولا خلاف بين أحد من أهل العلم بالقرآن أن المطلق هاهنا : هو الزوج الثانى ، وأن التراجع بينها وبين الزوج الأول ، وذلك نكاح مبتدأ .

وثانيها : الرد الحسى إلى الحالة التى كان عليها أولا ، كقوله لأبى النعمان بن بشير

(١) أبو داود (٢١٨٤) فى الطلاق ، باب : فى طلاق السنة .

لما نحل ابنه غلاما خصه به دون ولده : « رده » (١) ، فهذا رد ما لم تصح فيه الهبة الجائزة التى سماها رسولُ الله ﷺ جورا (٢) ، وأخبر أنها لا تصلُح ، وأنها خلاف العدل ، كما سيأتى تقريره - إن شاء الله تعالى .

ومن هذا قوله لمن فرق بين جارية وولدها فى البيع ،فنهاه عن ذلك ، ورد البيع (٣) ، وليس هذا الرد مستلزما لصحة البيع ، فإنه بيع باطل ، بل هو رد شيئين إلى حالة اجتماعهما كما كانا ، وهكذا الأمر بمراجعة ابن عمر امرأته ارتجاع ورد إلى حالة الاجتماع كما كانا قبل الطلاق ، وليس فى ذلك ما يقتضى وقوع الطلاق فى الحيض البتة .

وأما قوله : « أرأيت إن عجز واستحمق » : فيا سبحان الله ، أين البيان فى هذا اللفظ بأن تلك الطلقة حَسَبَها عليه رسول الله ﷺ ، والأحكام لا تُؤخذ بمثل هذا ولو كان رسولُ الله ﷺ قد حسبها عليه ، واعتدَّ عليه بها لم يَعْدلْ عن الجواب بفعله وشرعه إلى : أرأيت ، وكان ابن عمر أكره ما إليه « أرأيت » ، فكيف يَعدلُ للسائل عن صريح السنة إلى لفظة « أرأيت » الدالة على نوع من الرأى سببه عجز المطلق وحمقه عن إيقاع الطلاق على الوجه الذى أذن الله له فيه ، والأظهر فيما هذه صفتهُ أنه لا يعتد به ، وأنه ساقط من فعل فاعله ؛ لأنه ليس فى دين الله - تعالى - حكم نافذ سببه العجز والحمق عن امتثال الأمر ، إلا أن يكون فعلاً لا يمكن رده بخلاف العقود المحرمة التى من عقدها على الوجه المحرم ، فقد عجز واستحمق وحينئذ ، فيقال : هذا أدل على الرد منه على الصحة واللزوم ، فإنه عقد عاجز أحمق على خلاف أمر الله ورسوله ، فيكون مردودا باطلا ، فهذا الرأى والقياس أدل على بطلان طلاق من عجز واستحمق منه على صحته واعتباره .

وأما قوله: « فحسبت من طلاقها » : ففعل مبنى لما لم يُسَمَّ فاعله ، فإذا سمى فاعله، ظهر وتبين ، هل فى حُسبانه حجة أو لا ؟ وليس فى حُسبان الفاعل المجهول دليل البتة . وسواء كان القائل : « فحسبت » ابن عمر أو نافعا أو من دونه ،وليس فيه بيان أن رسول الله ﷺ هو الذى حسبها حتى تلزمَ الحجةُ به ، وتحرم مخالفته ، فقد تبين أن سائر

---

(١) البخارى (٢٥٨٦) فى الهبات ، باب : الهبة للولد ، ومسلم (١٦٢٣) فى الهبات ، باب : كراهة تفضيل بعض الأولاد فى الهبة بلفظ : « فارْجعهْ » ، والترمذى (١٣٦٧) فى الأحكام ، باب : ما جاء فى النحل والتسوية بين الولد بلفظ : « فارْدُدْه » .

(٢) يشير إلى ما رواه البخارى (٢٦٥٠) فى الشهادات ، باب : لا يشهد على شهادة جور إذا أُشهد فى قصة النعمان السابقة ، ولفظة : « لا تُشْهدنى على جور » .

(٣) نهى النبى ﷺ عن التفريق بين الجارية وولدها ، وفي ذلك روى الترمذى (١٢٨٣) فى البيوع ، باب : ما جاء فى كراهية الفرق بين الأخوين أو بين الوالدة وولدها بإسناده عن أبى أيوب قال :سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة » ، وهو صحيح .

الأحاديث لا تُخالف حديث أبى الزبير ، وأنه صريح فى أن رسول الله ﷺ لم يرها شيئا ، وسائر الأحاديث مجملة لا بيان فيها .

قال الموقعون : لقد ارتقيتم أيها المانعون مرتقى صعبا ، وأبطلتم أكثر طلاق المطلقين ، فإن غالبه طلاق بدعى ، وجاهرتم بخلاف الأئمة ، ولم تتحاشوا خلاف الجمهور ، وشذذتم بهذا القول الذى أفتى جمهور الصحابة ومن بعدهم بخلافه ، والقرآن والسنن تدل على بطلانه. قال تعالى : ﴿ **فَإِن طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ ، وهذا يعم كُل طلاق . وكذلك قوله : ﴿ **وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ** ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ولم يفرق، وكذلك قوله تعالى : ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ** ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، وقوله : ﴿ **وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ** ﴾ [البقرة : ٢٤١] ،وهذه مطلقة وهى عمومات لا يجوز تخصيصها إلا بنص أو إجماع .

قالوا : وحديث ابنِ عمر دليل على وقوع الطلاق المحرم من وجوه :

أحدها : الأمرُ بالمراجعة ، وهى لَمُّ شعث النكاح ، وإنما شعثه وقوع الطلاق .

الثانى :قولُ ابن عمر فراجعتها ، وحسبت لها التطليقة التى طلَّقها ،وكيف يظن بابن عمر أنه يخالف رسول الله ﷺ فيحسبها من طلاقها ، ورسول الله ﷺ لم يرها شيئا .

الثالث : قول ابن عمر لما قيل له : أيحتسب بتلك التطليقة ؟ قال :أرأيت إن عجز واستحمق ، أى عجزُه وحمقُه لا يكون عذرا له فى عدم احتسابه بها .

الرابع : أن ابن عمر قال : وما يمنعنى أن أعتدَّ بها ،وهذا إنكار منه لعدم الاعتداد بها،وهذا يبطل تلك اللفظة التى رواها عنه أبو الزبير ؛ إذ كيف يقول ابن عمر : وما يمنعنى أن أعتد بها ؟ وهو يرى رسول الله قد ردَّها عليه ، ولم يرها شيئا .

الخامس : أن مذهب ابن عمر الاعتداد بالطلاق فى الحيض ،وهو صاحب القصة، وأعلم الناس بها ،وأشدهم اتباعا للسنن ، وتحرجا من مخالفتها . قالوا : وقد روى ابن وهب فى « جامعه » : حدثنا ابن أبى ذئب ، أن نافعا أخبرهم عن ابن عمر ، أنه طلق امرأته وهى حائض ، فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال : « مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ذلك ، وإن شاء طلق قبل أن يمس،فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء وهى واحدة » (١) .هذا لفظ حديثه.

قالوا: وروى عبد الرزاق ، عن ابن جريج قال : أرسلنا إلى نافع وهو يترجل فى دار الندوة ذاهبا إلى المدينة ، ونحن مع عطاء : هل حسبت تطليقة عبد الله بن عمر امرأته حائضا على عهد رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم (٢) .

---

(١) عبد الرزاق (١٠٩٥٢) فى الطلاق ، باب : طلاق الحائض والنفساء .

(٢) عبد الرزاق (١٠٩٥٧) فى الكتاب والباب السابقين .

قالوا : وروى حماد بن زيد ، عن عبد العزيز بن صهيب ، عن أنس ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : « من طلق فى بدعة ألزمناه بدعته » ،رواه عبد الباقى بن قانع ، عن زكريا الساجى ، حدثنا إسماعيل بن أمية الذارع ، حدثنا حماد ، فذكره (١) .

قالوا : وقد تقدَّم مذهبُ عثمان بن عفان ، وزيد بن ثابت فى فتواهما بالوقوع .

قالوا: وتحريمُه لا يمنع ترتب أثره ، وحكمه عليه كالظهار ، فإنه منكر من القول وزور، وهو محرّم بلا شك ، وترتب أثره عليه وهو تحريمُ الزوجة إلى أن يكفر ، فهكذا الطلاقُ البدعى محرّم ويترتب عليه أثره إلى أن يُراجع ولا فرق بينهما .

قالوا : وهذا ابنُ عمر يقولُ للمطلق ثلاثا : حرمت عليك حتى تنكح زوجا غيرك ، وعصيت ربك فيما أمرك به من طلاق امرأتك (٢) . فأوقع عليه الطلاق الذى عصى به المطلق ربه عز وجل .

قالوا: وكذلك القذف محرم ، وترتب عليه أثره من الحد ، وردُّ الشهادة وغيرهما .

قالوا : والفرقُ بين النكاح المحرم ،والطلاق المحرم ، أن النكاح عقد يتضمن حل الزوجة ومُلك بُضعها ، فلا يكون إلا على الوجه المأذون فيه شرعا ، فإن الأبضاع فى الأصل على التحريم ، ولا يُباح منها إلا ما أباحه الشارع ، بخلاف الطلاق ، فإنه إسقاط لحقه وإزالة لملكه ،وذلك لا يتوقَّفُ على كون السبب المزيل مأذونا فيه شرعا ، كما يزول ملكه عن العين بالإتلاف المحرَّم ، وبالإقرار الكاذب ،وبالتبرع المحرَّم ، كهبتها لمن يعلم أنه يستعين بها على المعاصى والآثام .

قالوا: والإيمان أصل العقود وأجلها وأشرفها ، يزول بالكلام المحرَّم إذا كان كفرا ، فكيف لا يزولُ عقد النكاح بالطلاق المحرم الذى وضع لإزالته .

قالوا: ولو لم يكن معنا فى المسألة إلا طلاق الهازل ، فإنه يقع مع تحريمه ؛ لأنه لا يحل له الهزل بآيات الله ، وقد قال النبى ﷺ : « ما بال أقوام يتخذون آيات الله هزوا : طلقتك راجعتك ، طلقتك راجعتك » ، فإذا وقع طلاق الهازل مع تحريمه ، فطلاق الجادِّ أولى أن يقع مع تحريمه .

قالوا : وفرق آخر بين النكاح المحرَّم ، والطلاق المحرم أن النكاح نعمة ، فلا تستباح بالمحرمات ،وإزالته وخروج البضع عن ملكه نقمة ، فيجوز أن يكون سببها محرما .

---

(١) انظر : البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٢٧) فى الخلع والطلاق ، باب : الطلاق يقع على الحائض وإن كان بدعيا ، والمحلى بالآثار (٩ / ٣٧٩) .

(٢) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٣٥ ، ٣٣٦) فى الخلع والطلاق ، باب : ما جاء فى إمضاء الطلاق الثلاث وإن كن مجموعات .

قالوا : وأيضا فإن الفروج يحتاط لها ، والاحتياط يقتضى وقوع الطلاق ، وتجديد الرجعة والعقد .

قالوا : وقد عَهدْنا النكاح لا يدخل فيه إلا بالتشديد والتأكيد من الإيجاب والقبول ، والولى والشاهدين ، ورضى الزوجة المعتبر رضاها ،ويخرج منه بأيسر شىء ، فلا يحتاجُ الخروج منه إلى شىء من ذلك ، بل يدخل فيه بالعزيمة ، ويخرج منه بالشبهة فأين أحدهما من الآخر حتى يقاس عليه .

قالوا : ولو لم يكن بأيدينا إلا قولُ حملةِ الشرعِ كُلِّهم قديما وحديثا : طلق امرأته وهى حائض ، والطلاق نوعان : طلاق سنة ،وطلاق بدعة ، وقول ابن عباس رضي الله عنهما : الطلاق على أربعة أوجه : وجهان حلال ، ووجهان حرام فهذا الإطلاق والتقسيمُ دليل على أنه عندهم طلاق حقيقة ، وشمول اسم الطلاق له كشموله للطلاق حلال ، ولو كان لفظا مجردا لغوا لم يكن له حقيقة ، ولا قيل : طلق امرأته ، فإن هذا اللفظ إذا كان لغوا كان وجوده كعدمه ، ومثل هذا لا يقال فيه : طلق ،ولا يقسم الطلاق - وهو غير واقع - إليه وإلى الواقع ، فإن الألفاظ اللاغية التى ليس لها معان ثابتة لا تكون هى ومعانيها قسما من الحقيقة الثابتة لفظا ،فهذا أقصى ما تمسَّك به الموقعون ، وربما ادعى بعضهم الإجماع لعدم علمه بالنزاع .

قال المانعون من الوقوع: الكلام معكم فى ثلاث مقامات بها يستبين الحق فى المسألة :

المقام الأول : بطلان ما زعمتم من الإجماع ،وأنه لا سبيل لكم إلى إثباته البتة ، بل العلمُ بانتفائه معلوم .

المقام الثانى : أن فتوى الجمهور بالقول لا يدل على صحته ، وقول الجمهور ليس بحجة .

المقام الثالث : أن الطلاق المحرم لا يدخل تحت نصوص الطلاق المطلقة التى رتب الشارع عليها أحكام الطلاق ، فإن ثبتت لنا هذه المقامات الثلاث ، كنا أسعد بالصواب منكم فى المسألة .

فنقول : **أما المقام الأول** ، فقد تقدم مِن حكاية النزاع ما يُعلم معه بطلان دعوى الإجماع ، كيف ولو لم يعلم ذلك ، لم يكن لكم سبيل إلى إثبات الإجماع الذى تقوم به الحجة ، وتنقطع معه المعذرة، وتحرم معه المخالفة ، فإن الإجماع الذى يوجب ذلك هو الإجماع القطعى المعلوم .

وأما المقام الثانى : وهو أن الجمهور على هذا القول ، فأوجدونا فى الأدلة الشرعية أن قولَ الجمهور حجة مضافة إلى كتاب الله وسنة رسوله ، وإجماع أمته .

ومن تأمَّل مذاهب العلماء قديما وحديثا من عهد الصحابة وإلى الآن ، واستقرأ أحوالهم وجدهم مُجمعين على تسويغ خلاف الجمهور ، ووجد لكل منهم أقوالا عديدة انفرد بها عن الجمهور ، ولا يستثنى من ذلك أحد قط ، ولكن مستقل ومستكثر ، فمن شئتم سميتموه من الأئمة تتبعوا ما له من الأقوال التى خالف فيها الجمهور ، ولو تتبعنا ذلك وعددناه ، لطال الكتاب به جدا ، ونحن نحيلكم على الكتب المتضمنة لمذاهب العلماء واختلافهم ، ومن له معرفة بمذاهبهم وطرائقهم يأخذ إجماعهم على ذلك من اختلافهم ، ولكن هذا فى المسائل التى يسوغ فيها الاجتهاد ، ولا تدفعها السنة الصحيحة الصريحة ، وأما ما كان هذا سبيله ، فإنهم كالمتفقين على إنكاره ورده . وهذا هو المعلوم من مذاهبهم فى الموضعين .

وأما المقام الثالث : وهو دعواكم دخول الطلاق المحرم تحت نصوص الطلاق ، وشمولها للنوعين إلى آخر كلامكم ، فنسألكم : ما تقولون فيمن ادَّعى دخول أنواع البيع المحرّم والنكاح المحرم تحت نصوص البيع والنكاح ، وقال : شمول الاسم للصحيح من ذلك والفاسد سواء ، بل وكذلك سائرُ العقود المحرمة إذا ادعى دخولها تحت ألفاظ العقود الشرعية ، وكذلك العبادات المحرَّمة المنهى عنها إذا ادعى دخولَها تحت الألفاظ الشرعية ، وحكم لها بالصحة لشمول الاسم لها ، هل تكون دعواه صحيحة أو باطلة ؟ فإن قلتم : صحيحة ولا سبيل لكم إلى ذلك ، كان قولا معلوم الفساد بالضرورة من الدين، وإن قلتم : دعواه باطلة ، تركتم قولكم ورجعتم إلى ما قلناه ، وإن قلتم : تقبل فى موضع وترد فى موضع ، قيل لكم : ففرقوا بفرقان صحيح مطرد منعكس ، معكم به برهان من الله بين ما يدخل من العقود المحرمة تحت ألفاظ النصوص ، فيثبت له حكم الصحة ، وبين ما لا يدخل تحتها ، فيثبت له حكم البطلان ، وإن عجزتم عن ذلك ، فاعلموا أنه ليس بأيديكم سوى الدعوى التى يحسن كل أحد مقابلتها بمثلها ، أو الاعتماد على من يحتج لقوله لا بقوله ، وإذا كشف الغطاء عما قررتموه فى هذه الطريق وجد عين محل النزاع فقد جعلتموه مقدمة فى الدليل، وذلك عين المصادرة على المطلوب، فهل وقع النزاع إلا فى دخول الطلاق المحرم المنهى عنه تحت قوله: ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ ﴾ [البقرة : ٢٤١]، وتحت قوله: ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٨]، وأمثال ذلك ، وهل سلَّم لكم منازعوكم قطُّ ذلك حتى تجعلوه مقدِّمةً لدليلكم ؟

قالوا : وأما استدلالكم بحديث ابن عمر ، فهو إلى أن يكون حجة عليكم أقرب منه إلى أن يكون حجةً لكم من وجوه :

أحدُها : صريح قوله : فردَّها على ولم يرها شيئا ، وقد تقدم بيان صحته ، قالوا : فهذا الصريح الصحيح ليس بأيديكم ما يقاومه فى الموضعين ، بل جميعُ تلك الألفاظ إما صحيحة غير صريحة ،وإما صريحة غير صحيحة كما ستقفون عليه .

الثانى : أنه قد صحَّ عن ابن عمر رضي الله عنه بإسناد كالشمس من رواية عبيد الله ، عن نافع عنه ، فى الرجل يطلق امرأته وهى حائض ، قال : لا يُعْتَدُّ بذلك وقد تقدم (١) .

الثالث : أنه لو كان صريحا فى الاعتداد به ، لما عدل به إلى مجرَّد الرأى . وقوله للسائل : أرأيت ؟

الرابع : أن الألفاظ قد اضطربت عن ابن عمر فى ذلك اضطرابا شديدا ، وكلها صحيحة عنه ، وهذا يدل على أنه لم يكن عنده نص صريح عن رسول الله ﷺ فى وقوع تلك الطلقة والاعتداد بها ، وإذا تعارضت تلك الألفاظ ، نظرنا إلى مذهب ابن عمر ، وفتواه ، فوجدناه صريحا فى عدم الوقوع ، ووجدنا أحد ألفاظ حديثه صريحا فى ذلك ، فقد اجتمع صريحُ روايته وفتواه على عدم الاعتداد ،وخالف فى ذلك ألفاظ مجملة مضطربة ، كما تقدم بيانه .

وأما قول ابن عمر رضي الله عنه : وما لى لا أعتدُّ بها ، وقوله : أرأيت إن عجز واستحمق، فغاية هذا أن يكونَ رواية صريحة عنه بالوقوع ، ويكون عنه روايتان .

وقولكم : كيف يُفْتى بالوقوع وهو يعلم أن رسول الله ﷺ قد ردَّها عليه ولم يعتدَّ عليه بها ؟ فليس هذا بأول حديث خالفه راويه ،وله بغيره من الأحاديث التى خالفها راويها أسوة حسنة فى تقديم رواية الصحابى ومن بعده على رأيه .

وقد روى ابن عباس حديثَ بريرة ، وأن بيع الأمة ليس بطلاقها ، وأفتى بخلافه ، فأخذ الناس بروايته،وتركوا رأيه ، وهذا هو الصواب ، فإن الرواية معصومة عن معصوم ، والرأى بخلافها ، كيف وأصرح الروايتين عنه موافقته لما رواه من عدم الوقوع على أن فى هذا فقها دقيقا إنما يعرفه من له غور على أقوال الصحابة ومذاهبهم ، وفهمهم عن الله ورسوله ، واحتياطهم للأمة ، ولعلك تراه قريبا عند الكلام على حُكمه ﷺ فى إيقاع الطلاق الثلاث جملة .

وأما قوله فى حديث ابن وهب عن ابن أبى ذئب فى آخره : وهى واحدة ، فلعمر الله لو كانت هذه اللفظة من كلام رسول الله ﷺ ما قدَّمنا عليها شيئا ، ولصرنا إليها بأول وهلة ، ولكن لا ندرى أقالها ابن وهب من عنده ، أم ابن أبى ذئب ، أم نافع ، فلا يجوز

---

(١) سبق تخريجه ص ٤٧٤ .

أن يضاف إلى رسول الله ﷺ ما لا يُتيقّنُ أنه من كلامه ، ويُشْهد به عليه ، وترتب عليه الأحكامُ ، ويقال : هذا من عند الله بالوهم والاحتمال ،والظاهر أنها من قول من دون ابن عمر رضي الله عنه ، ومراده بها أن ابن عمر إنما طلّقها طلقة واحدة،ولم يكن ذلك منه ثلاثا ؛ أى طلق ابن عمر رضي الله عنه امرأته واحدة على عهد رسول الله ﷺ فذكره .

وأما حديث ابن جريج عن عطاء عن نافع ، أن تطليقة عبد الله حُسِبَتْ عليه ، فهذا غايتهُ أن يكون من كلام نافع ، ولا يعرف من الذى حسبها . أهو عبد الله نفسه ، أو أبوه عمر ، أو رسول الله ﷺ ؟ ولا يجوز أن يشهد على رسول الله ﷺ بالوهم والحسبان ، وكيف يعارض صريح قوله : « ولم يرها شيئا » بهذا المجمل ؟ والله يشهد ـ وكفى بالله شهيدا ـ أنا لو تيقنا أن رسول الله ﷺ هو الذى حسبها عليه ، لم نتعدَّ ذلك ،ولم نذهب إلى سواه .

وأما حديث أنس : « من طلق فى بدعة ألزمناه بدعته » (١) ، فحديث باطل على رسول الله ﷺ ، ونحن نشهد بالله أنه حديث باطل عليه ، ولم يروه أحد من الثقات من أصحاب حماد بن زيد ،وإنما هو من حديث إسماعيل بن أمية الذارع الكذاب الذى يذرَع ويفصل ، ثم الرواى له عنه عبد الباقى بن قانع ، وقد ضعفه البرقانى وغيره ، وكان قد اختُلطَ فى آخر عمره ، وقال الدارقطنى : يخطئ كثيرا ، ومثل هذا إذا تفرد بحديث لم يكن حديثه حجة (٢) .

وأما إفتاء عثمان بن عفان ، وزيد بن ثابت رضي الله عنهما بالوقوع ، فلو صح ذلك ولا يصح أبدا ، فإن أثر عثمان ، فيه كذاب عن مجهول لا يعرف عينه ولا حاله ، فإنه من رواية ابن سمعان ، عن رجل . وأثر زيد فيه مجهول عن مجهول : قيس بن سعد ، عن رجل سماه عن زيد، فيالله العجب ، أين هاتان الروايتان من رواية عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى، عن عُبيد الله حافظ الأمة ، عن نافع ، عن ابنِ عمر أنه قال : لا يعتد بها . فلو كان هذا الأثر مِنْ قبلكم ، لصلتم به وجلتم .

أما قولكم : إن تحريمه لا يمنع ترتب أثره عليه ، كالظهار ، فيقال أولا : هذا قياس يدفعه ما ذكرناه من النص ، وسائر تلك الأدلة التى هى أرجح منه ، ثم يقال ثانيا : هذا معارض بمثله ، سواء معارضة القلب بأن يقال : تحريمه يمنع ترتب أثره عليه كالنكاح ، ويقال ثالثا : ليس للظهار جهتان : جهة حل وجهة حرمة ، بل كله حرام ، فإنه منكر من القول وزور ، فلا يمكن أن ينقسم إلى حلال جائز ، وحرام باطل ، بل هو بمنزلة القذف

(١) ضعيف ، انظر : ضعيف الجامع رقم (٥٧٠٢) .

(٢) راجع الميزان (١ / ٢٢٧) ، ولسان الميزان (١ / ٣٩٤ ، ٤٠٤) .

من الأجنبى والردة ، فإذا وجد لم يوجد إلا مع مفسدته ، فلا يُتصوَّر أن يقال : منه حلال صحيح ، وحرام باطل ، بخلاف النكاح والطلاق والبيع ، فالظهار نظير الأفعال المحرمة التى إذا وقعت ، قارنتها مفاسدُها فترتبت عليها أحكامها ، وإلحاق الطلاق بالنكاح ، والبيع والإجارة والعقود المنقسمة إلى حلال وحرام ، وصحيح وباطل أولى .

وأما قولكم : إن النكاح عقد يملك به البضع ، والطلاق عقد يخرج به ، فنعم . مِن أين لكم برهان من الله ورسوله بالفرق بين العقدين فى اعتبار حُكم أحدهما ، والإلزام به وتنفيذه ، وإلغاء الآخر وإبطاله ؟

وأما زوال ملكه عن العين بالإتلاف المحرم ، فذلك ملك قَد زال حسا ، ولم يبق له محل ، وأما زواله بالإقرار الكاذب ، فأبعد وأبعد ، فإنا صدقناه ظاهرا فى إقراره ، وأزلنا مُلْكَه بالإقرار المصدق فيه وإن كان كاذبا .

وأما زوال الإيمان بالكلامِ الذى هو كفر ، فقد تقدم جوابُه ، وإنه ليس فى الكفر حلال وحرام .

وأما طلاق الهازل ، فإنما وقع ؛ لأنه صادف محلا ، وهو طهر لم يجامع فيه فنفذ ، وكونه هزل به إرادة منه ألا يترتب أثره عليه ، وذلك ليس إليه ، بل إلى الشارع ، فهو قد أتى بالسبب التام ، وأراد ألا يكون سببه ، فلم ينفعه ذلك ، بخلاف من طلق فى غير زمن الطلاق ، فإنه لم يأت بالسبب الذى نصبه الله سبحانه مفضيا إلى وقوع الطلاق ، وإنما أتى بسبب مِن عنده ، وجعله هو مفضيا إلى حكمه ، وذلك ليس إليه .

وأما قولكم : إن النكاح نعمة ، فلا يكون سببه إلا طاعة بخلاف الطلاق ، فإنه من باب إزالة النعم ، فيجوز أن يكون سببه معصية ، فيقال : قد يكون الطلاق من أكبر النعم التى يفك بها المطلق الغل من عنقه والقيد من رجله ، فليس كل طلاق نقمة ، بل من تمام نعمة الله على عباده أن مكَّنهم مِن المفارقة بالطلاق إذا أراد أحدُهم استبدال زوج مكان زوج ، والتخلص ممن لا يحبها ولا يلائمها ، فلم ير للمتحابَّيْنَ مثلُ النكاح ، ولا للمتباغضين مثل الطلاق ، ثم كيف يكون نقمة والله تعالى يقول : ﴿ **لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ** ﴾ [البقرة : ٢٣٦] ، ويقول : ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ** ﴾ [الطلاق : ١] ؟ .

وأما قولكم : إن الفروج يحتاط لها ، فنعم ، وهكذا قلنا سواء ، فإنا احتطنا ، وأبقينا الزوجين على يقينِ النكاح حتى يأتى ما يزيله بيقين فإذا أخطأنا ، فخطؤنا فى جهة واحدة ، وإن أصبنا ، فصوابنا فى جهتين ، جهة الزوج الأول، وجهة الثانى، وأنتم ترتكبون

أمرينِ : تحريم الفرج على من كان حلالا له بيقين ، وإحلاله لغيره ، فإن كان خطأ ، فهو خطأ من جهتين ، فتبين أنا أولى بالاحتياط منكم ، وقد قال الإمام أحمد فى رواية أبى طالب فى طلاق السكران نظير هذا الاحتياط سواء ، فقال : الذى لا يأمر بالطلاق : إنما أتى خصلة واحدة والذى يأمر بالطلاق أتى خصلتين حرمها عليه ، وأحلَّها لغيره ، فهذا خير من هذا .

و أما قولكم : إن النكاح يدخل فيه بالعزيمة والاحتياط ، ويُخرج منه بأدنى شىء ، قلنا :ولكن لا يُخرج منه إلا بما نصبه الله سببا يخرج به منه ، وأذن فيه : وأما ما ينصبه المؤمن عنده ، ويجعله هو سببا للخروج منه ، فكلا ، فهذا منتهى أقدام الطائفتين فى هذه المسألة الضيقة المعترك ، الوعرة المسلك التى يتجاذب أعنَّةَ أدلتها الفرسان ، وتتضاءل لدى صولتها شجاعةُ الشجعان ، وإنما نبهنا على مأخذها وأدلتها ليعلم الغر الذى بضاعته من العلم مزجاة ، أن هناك شيئا آخر وراء ما عنده ، وأنه إذا كان ممن قَصر فى العلم باعه ، فضعف خلف الدليل ، وتقاصر عن جنى ثماره ذراعه . فَلْيَعْذُرْ مَنْ شمَّرَ عن ساق عَزْمه ، وحامَ حولَ آثار رسول الله ﷺ وتحكيمها ، والتحاكم إليها بكُلِّ همة ، وإن كان غيرَ عاذر لمنازعه فى قصوره ورغبته عن هذا الشأن البعيد ، فليعذر منازعه فى رغبته عما ارتضاه لنفسه من محض التقليد ولينظر مع نفسه أيهما هو المعذور ، وأى السعيين أحق بأن يكون هو السعى المشكور ، والله المستعان وعليه التُكلان ،وهو الموفِّق للصواب الفاتح لمن أمَّ بابه طالبا لمرضاته من الخير كل باب (١) .

وأيضا

وقد أخرج مسلم فى صحيحه حديث أبى الزبير هذا بحروفه (٢) إلا أنه لم يقل: « ولم يرها شيئا » بل قال : « فَرَدَّها » ، وقال : « إذا طهرت » إلى آخره (٣) .

---

(١) زاد المعاد (٥ / ٢١٨ ـ ٢٤١) .

(٢) يقصد ابن القيم هنا حديث أبي الزبير عند أبى داود « أن أبا الزبير سمع عبد الرحمن بن أيمن مولى عروة يسأل ابن عمر وأبو الزبير يسمع ، قال : كيف ترى فى رجل طلق امرأته حائضا . . . » الحديث ، عند أبى داود (٢١٨٥) فى الطلاق ، باب : فى طلاق السنة ، وهو فى ضعيف أبى داود (٤٧١) والإرواء (٢٠٤٠) كلاهما للألبانى .

(٣) مسلم (١٤٧١) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها . . . بإسناده عن ابن عمر أنه قال : طلق ابنُ عمر امرأته ـ وهى حائض ـ على عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عمر رسول الله ﷺ فقال : إن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهى حائض ، فقال له النبى ﷺ : « لِيُرَاجِعْها » فردَّها ، وقال : « إذا طهرت فليطلق أو لِيُمْسِكْ » .

وقد دل حديث ابن عمر هذا على أمور :

منها : تحريم الطلاق فى الحيض .

ومنها : أنه حجة لمن قال بوقوعه ، قالوا : لأن الرجعة إنما تكون بعد الطلاق ، ونازعهم فى ذلك آخرون .

وقالوا : لا معنى لوقوع الطلاق ،والأمر بالمراجعة ، فإنه لو لم يَعُدَّ الطلاقَ لم يكن لأمره بالرجعة معنى ، بل أمره بارتجاعها ـ وهو ردها إلى حالها الأولى قبل تطليقها ـ دليل على أن الطلاق لم يقع .

قالوا : وقد صرح بهذا فى حديث أبى الزبير المذكور آنفا .

قالوا : وأبو الزبير ثقة فى نفسه صدوق حافظ ، إنما تُكُلِّمَ فى بعض ما رواه عن جابر مُعنعنا يُصَرِّح بسماعه منه ، وقد صرح فى هذا الحديث بسماعه من ابن عمر ، فلا وجه لرده .

قالوا: ولا يناقض حديثه ما تقدم من قول ابن عمر فيه: أرأيت إن عجز واستحمق[١]. وقوله : فحسبت من طلاقها [٢] ؛ لأنه ليس فى ذلك لفظ مرفوع إلى النبى ﷺ . وقوله : ولم يرها شيئا [٣] مرفوع صريح فى عدم الوقوع .

قالوا : وهذا مقتضى قواعد الشريعة ؛ فإن الطلاق لما كان منقسما إلى حلال وحرام ، كان قياس قواعد الشرع أن حرامه باطل غير مُعتد به ، كالنكاح وسائر العقود التى تنقسم إلى حلال وحرام ،ولا يرد على ذلك الظهار ، فإنه لا يكون قط إلا حراما ؛ لأنه منكر من القول وزور ، فلو قيل : لا يصح ، لم يكن للظهار حكم أصلا .

قالوا : وكما أن قواعد الشريعة أن النهى يقتضى التحريم ، فكذلك يقتضى الفساد وليس معنا ما يستدل به على فساد العقد إلا النهى عنه .

قالوا : ولأن هذا طلاق مَنَعَ منه صاحب الشرع ، وحجر على العبد فى اتباعه ، فكما أفاد مَنْعُه وحجره عدم جواز الإيقاع أفاد عدمَ نفوذه ،وإلا لم يكن للحجر فائدة ، وإنما فائدة الحجر عدم صحة ما حُجرَ على المكلف فيه .

قالوا : ولأن الزوج لو أذن له رجل بطريق الوكالة أن يطلق امرأته طلاقا معينا ، فطلق

(١) البخارى (٥٢٥٣) فى الطلاق ، باب : إذا طلقت الحائض تعتد بذلك الطلاق .
(٢) مسلم (١٤٧١) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض .
(٣) أبو داود (٢١٨٥) فى الطلاق ، باب : فى طلاق السنة .

غيرما أذن له فيه،لم ينفذ ، لعدم إذنه ، والله ـ سبحانه ـ إنما أذن للعبد فى الطلاق المباح ، ولم يأذن له فى المحرم ، فكيف تصححون ما لم يأذن به ، وتوقعونه ، وتجعلونه من صحيح أحكام الشرع ؟ !

قالوا : ولأنه لو كان الطلاق نافذا فى الحيض لكان الأمر بالمراجعة والتطليق بعده تكثيرا من الطلاق البغيض إلى الله ، وتقليلا لما بقى من عدده الذى يتمكن من المراجعة معه ، ومعلوم أنه لا مصلحة فى ذلك .

قالوا : وإن مفسدة الطلاق الواقع فى الحيض ، لو كان واقعا ، لا يرتفع بالرجعة والطلاق بعدها ، بل إنما يرتفع بالرجعة المستمرة التى تلم شعث النكاح ، وترقع خرقه ، فأما رجعة يعقبها طلاق فلا تزيل مفسدة الطلاق الأول ، لو كان واقعا .

قالوا:وأيضا فما حرمه الله ـ سبحانه ـ من العقود ،فهو مطلوب الإعدام بكل طريق ، حتى يجعل وجوده كعدمه فى حكم الشرع ، ولهذا كان ممنوعا من فعله ، باطلا فى حكم الشرع ، والباطل شرعا كالمعدوم ، ومعلوم أن هذا هو مقصود الشارع مما حرمه ونهى عنه، فالحكم ببطلان ما حرمه ومنع منه أدنى إلى تحصيل هذا المطلوب وأقرب ، بخلاف ما إذا صحح ، فإنه يثبت له حكم الموجود .

قالوا : ولأنه إذا صُحِّح استوى هو والحلال فى الحكم الشرعى ،وهو الصحة ، وإنما يفترقان فى موجب ذلك من الإثم والذم . ومعلوم أن الحلال المأذون فيه لا يساوى المحرم الممنوع منه البتة .

قالوا : وأيضا فإنما حرم لئلا ينفذ ولا يصح ، فإذا نفذ وصح ، وترتب عليه حكم الصحيح ، كان ذلك عائدا على مقتضى النهى بالإبطال .

قالوا : وأيضا فالشارع إنما حرمه ونهى عنه لأجل المفسدة التى تنشأ من وقوعه ، فإن ما نهى عنه الشرع وحرمه لا يكون قط إلا مشتملا على مفسدة خالصة أو راجحة ، فنهى عنه قصدا لإعدام تلك المفسدة ، فلو حكم بصحته ونفوذه لكان ذلك تحصيلا للمفسدة التى قصد الشارع إعدامها ،وإثباتا لها .

قالوا : وأيضا فالعقد الصحيح هو الذى يترتب عليه أثره ، ويحصل منه مقصوده . وهذا إنما يكون فى العقود التى أذن فيها الشارع ،وجعلها أسبابا لترتب آثارها عليها ، فما لم يأذن فيه ولم يشرعه كيف يكون سببا لترتب آثاره عليه ، ويُجْعل كالمشروع المأذون فيه ؟

قالوا : وأيضا فالشارع إنما جعل للمكلف مباشرة الأسباب فقط ، وأما أحكامها المترتبة

عليها فليست إلى المكلف ،وإنما هى إلى الشارع ، فهو قد نصب الأسباب وجعلها مقتضيات لأحكامها ، وجعل السبب مقدورا للعبد ، فإذا باشره رتب عليه الشارع أحكامه. فإذا كان السبب محرما كان ممنوعا منه ، ولم ينصبه الشارع مقتضيا لآثار السبب المأذون فيه ، والحكم ليس إلى المكلف ، حتى يكون إيقاعهُ إليه ،والسببُ الذى إليه غيرُ مأذون فيه ، ولا نصبه الشارع لترتب الآثار عليه ، فترتيبها عليه إنما هو بالقياس على السبب المباح المأذون فيه ، وهو قياس فى غاية الفساد ، إذ هو قياس أحد النقيضين على الآخر فى التسوية بينهما فى الحكم ، ولا يخفى فساده .

قالوا : وأيضا فصحة العقد هو عبارة عن ترتب أثره المقصود للمكلف عليه ،وهذا الترتب نعمة من الشارع ، أنعم بها على العبد ، وجَعَل له طريقا إلى حصولها بمباشرة الأسباب التى أذن له فيها ، فإذا كان السبب محرما منهيا عنه كانت مباشرته معصية ، فكيف تكون المعصية سببا لترتب النعمة التى قصد المكلف حصولها ؟ !

قالوا : وقد علل من أوقع الطلاق ، وأوجب الرجعة ، إيجاب الرجعة بهذه العلة بعينها وقالوا : أوجبنا عليه الرجعة معاملة له بنقيض قصده ، فإنه ارتكب أمرا محرما ، يقصد به الخلاص من الزوجة ، فعومل بنقيض قصده ، فأمر برجعتها .

قالوا : فما جعلتموه أنتم علة لإيجاب الرجعة ، فهو بعينه علة لعدم وقوع الطلاق الذى قصده المكلف بارتكابه ما حرم الله عليه . ولا ريب أن دفع وقوع الطلاق أسهل من دفعه بالرجعة فإذا اقتضت هذه العلةُ دَفْعَ أثرِ الطلاق بالرجعة ؛ فلأن تقتضى دَفْعَ وقوعِه أولى وأحرى .

قالوا : وأيضا فلله تعالى فى الطلاق المباح حكمان : أحدهما : إباحته والإذن فيه، والثانى : جعله سببا للتخلص من الزوجة ، فإذا لم يكن الطلاق مأذونا فيه انتفى الحكم الأول ، وهو الإباحة ، فما الموجب لبقاء الحكم الثانى ،وقد ارتفع سببه ؟ ومعلوم أن بقاء الحكم بدون سببه ممتنع ، ولا تصح دعوى أن الطلاق المحرم سبب ، لما تقدم .

قالوا : وأيضا فليس فى لفظ الشارع « يصح كذا ولا يصح » ، وإنما يستفاد ذلك من إطلاقه ومنعه، فما أطلقه وأباحه فباشَرَه المكلفُ حكم بصحته، بمعنى أنه وافق أمر الشارع، فصح . وما لم يأذن فيه ولم يطلقه فباشره المكلف حكم بعدم صحته ، بمعنى أنه خالف أمر الشارع وحكمه. وليس معنا ما يستدل به على الصحة والفساد إلا موافقة الأمر والإذن، وعدم موافقتهما فإذا حكمتم بالصحة مع مخالفة أمر الشارع وإباحته ، لم يَبْقَ طريق إلى معرفة الصحيح من الفاسد إذ لم يأت من الشرع إخبار بأن هذا صحيح وهذا فاسد غير

الإباحة و التحريم ، فإذا جوزتم ثبوت الصحة مع التحريم ، فبأى شيء تستدلون بعد ذلك على فساد العقد وبطلانه ؟

قالوا : وأيضا فإن النبى ﷺ قال : « كل عمل ليس عيه أمرنا فهو رد » (١) ، وفى لفظ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » (٢) ، والرد فعل بمعنى المفعول ، أى فهو مردود وعَبّرَ عن المفعول بالمصدر مبالغةً ، حتى كأنه نفسُ الرَّد ، وهذا تصريح بإبطال كل عمل على خلاف أمره ورَدِّه ،وعدم اعتباره فى حكمه المقبول ، ومعلوم أن المردود هو الباطل بعينه بل كونه ردا أبلغ من كونه باطلا ؛ إذ الباطل قد يقال لما لا نفع فيه أو لما منفعته قليلة جدا وقد يقال لما ينتفع به ثم يبطل نفعه ، وأما المردود فهو الذى لم يجعله شيئا ولم يترتب عليه مقصوده أصلا .

قالوا : فالمطلق فى الحيض قد طلق طلاقا ليس عليه أمر الشارع ، فيكون مردودا ، فلو صح ولزم لكان مقبولا منه ،وهو خلاف النص .

قالوا : وأيضا فالشارع أباح للمكلف من الطلاق قدرا معلوما فى زمن مخصوص،ولم يملكه أن يتعدى القدر الذى حدَّ له ، ولا الزمن الذى عين له ، فإذا تعدى ما حُدَّ له من العدد كان لغوا باطلا ، فكذلك إذا تعدى ما حُدَّ له من الزمان يكون لغوا باطلا ، فكيف يكون عدوانه فى الوقت صحيحا معتبرا لازما ،وعدوانه فى العدد لغوا باطلا ؟

قالوا : وهذا كما أن الشارع حد له عددا من النساء معينا فى وقت معين ، فلو تعدى ما حُدّ له من العدد كان لغوا وباطلا ، وكذلك لو تعدى ما حد له من الوقت ، بأن ينكحها قبل انقضاء العدة مثلا ، أو فى وقت الإحرام ، فإنه يكون لغوا باطلا ، فقد شمل البطلان نوعى التعدى عددا أو وقتا .

قالوا : وأيضا فالصحة إما أن تفسر بموافقة أمر الشارع ، وإما أن تفسر بترتب أثر الفعل عليه ، فإن فسرت بالأول لم يكن تصحيح هذا الطلاق ممكنا ، وإن فُسرت بالثانى وجب أيضا ألا يكون العقد المحرم صحيحا ؛ لأن ترتب الثمرة على العقد إنما هو بجعل الشارع العقد كذلك ، ومعلوم أنه لم يعتبر العقد المحرم ، ولم يجعله مثمرا لمقصوده .

قالوا : وأيضا فوصف العقد المحرم بالصحة ، مع كونه منشئا للمفسدة ومشتملا على

---

(١) مسلم (١٧١٨) فى الأقضية ، باب : نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور .
وانظر : جامع الأصول (١ / ٢٨٩) .
(٢) البخارى تعليقا بصيغة الجزم (٤ / ٤١٦) فى البيوع ، باب : النجش
وانظر : مسلم السابق ، والحديث سبق تخرجه ص ٤٠٧ .

الوصف المقتضى لتحريمه وفساده ،جمع بين النقيضين ، فإن الصحة إنما تنشأ عن المصلحة ، والعقد المحرم لا مصلحة فيه ، بل هو منشأ لمفسدة خالصة أو راجحة ، فكيف تنشأ الصحة من شيء هو منشأ المفسدة ؟

قالوا : وأيضا فوصف العقد المحرَّم بالصحة إما أن يُعلم بنص من الشارع ، أو من قياسه ، أو من توارد عرفه في مَحَالٍّ حكمه بالصحة ، أو من إجماع الأمة . ولا يمكن إثبات شيء من ذلك في محل النزاع، بل نصوص الشرع تقتضي رَدَّه وبطلانه ، وكذلك قياس الشريعة كما ذكرناه ،وكذلك استقراء موارد عُرْفِ الشرع في مجال الحكم بالصحة ، إنما يقتضي البطلان في العقد المحرم لا الصحة، وكذلك الإجماع ، فإن الأمة لم تجمع قط، ولله الحمد ، على صحة شيء حرمه الله ورسوله ، لا في هذه المسألة ولا في غيرها ، فالحكم بالصحة فيها إلى أي دليل يستند ؟

قالوا : وأما قول النبي ﷺ : « مُرْه فليراجعها » (١) فهذا حجة لنا على عدم الوقوع؛ لأنه لما طلقها ، والرجل من عادته إذا طلق امرأته أن يخرجها عنه ، أمره بأن يراجعها ويمسكها ، فإن هذا الطلاق الذي أوقعه ليس بمعتبر شرعا ،ولا تخرج المرأة عن الزوجية بسببه ، فهو كقوله ﷺ لبشير بن سعد في قصة نَحْلِه ابْنَه النعمان غلاما : « رُدَّهُ » (٢) .

ولا يدل أمره إياه برده على أن الولد قد مَلَك الغلام ، وأن الرد إنما يكون بعد الملك ، فكذلك أمره برد المرأة ورجعتها لا يدل على أنه لا يكون إلا بعد نفوذ الطلاق ، بل لما ظن ابن عمر جواز هذا الطلاق فأقدم عليه قاصدا لوقوعه ، رد إليه النبي ﷺ امرأته ، وأمره أن يردها ، ورد الشيء إلى ملك من أخرجه لا يستلزم خروجه عن ملكه شرعا ، كما ترد العين المغصوبة إلى مالكها ، ويقال للغاصب : ردها إليه ،ولا يدل ذلك على زوال ملك صاحبها عنها ، وكذلك إذا قيل : رُدَّ على فلان ضالته ، ولما باع عليٌّ أحدَ الغلامين الأخوين قال له النبي ﷺ : « رده ، رده » وهذا أمر بالرد حقيقة (٣) .

قالوا : فقد وَفَّينا اللفظ حقيقته التي وضع لها .

(١) البخاري (٥٢٥٢) في الطلاق ، باب : قول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ ..﴾ .

(٢) البخاري (٢٥٨٦) في الهبة ، باب : الهبة للولد بلفظ : « فارْجِعْه » . وبرقم (٢٥٨٧) وبلفظ : « فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم » ، قال : فرَجع فَردَّ عطيته .

(٣) الترمذي (١٢٨٤) في البيوع، باب :ما جاء في كراهية الفرق بين الأخوين . . . بإسناده عن عليٍّ رضي الله عنه قال : وهب لي رسول الله ﷺ غلامين أخوين فبعت أحدهما ، فقال لي رسول الله ﷺ : « يا عليّ ، ما فعل غلامك ؟ » فأخبرته ، فقال « رُدَّه ، رُدَّه » ، وابن ماجه (٢٢٤٩) في التجارات ، باب : النهي عن التفريق بين السبي .

قالوا : وأيضا فقد صرح ابن عمر أن النبى ﷺ ردها عليه ولم يرها شيئا (١) .

وتعلقكم على أبى الزبير مما لا متعلق فيه ، فإن أبا الزبير إنما يخاف من تدليسه . وقد صرح هنا بالسماع فدل على أن الأمر بمراجعتها لا يستلزم نفوذ الطلاق .

قالوا : والذى يدل عليه أن ابن عمر قال فى الرجل يطلق امرأته وهى حائض : « لا يعتد بذلك » ، ذكره الإشبيلى فى الأحكام من طريق محمد بن عبد السلام الخشنى قال : حدثنا محمد بن بشار، حدثنا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفى ، حدثنا عبيد الله بن عمر ، عن نافع عن ابن عمر : أنه قال ، فى الرجل يطلق امرأته وهى حائض ، قال ابن عمر : « لا يعتد بذلك » ، وذكره ابن حزم فى كتاب « المحلى » بإسناده من طريق الخشنى (٢) . وهذا إسناد صحيح .

قالوا : وقد روى الدارقطنى فى سننه بإسناد شيعى عن أبى الزبير قال : سألت ابن عمر عن رجل طلق امرأته ثلاثا ، وهى حائض ؟ فقال لى : أتعرف عبد الله بن عمر ؟ قلت: نعم ، قال : طلقت امرأتى ثلاثا ، على عهد النبى ﷺ فردها رسول الله ﷺ إلى السنة ، قال الدارقطنى : كلهم شيعة (٣) ، ولم يزد على هذا . ولكن هذا الحديث باطل قطعا ولا يحتج به ، وإنما ذكرناه للتعريف بحاله ، ولو كان إسناده ثقات لكان غلطا ، فإن المعروف من رواية الأثبات عن ابن عمر أنه إنما طلق تطليقة واحدة ، كما رواه مسلم فى الصحيح من حديث يونس بن جبير (٤) ، ولكن لو حاكمنا منازعينا إلى ما يقرون به من أن رواية أهل البدع مقبولة ، فكم فى الصحيح من رواية الشيعة الغلاة ، والقدرية ، والخوارج والمرجئة وغيرهم ، لم يتمكنوا من الطعن فى هذا الحديث بأن رواته شيعة ؛ إذ مجرد كونهم شيعة لا يوجب رَدَّ حديثهم .

وبعد ، ففى معارضته بحديث يونس بن جبير : « أنه طلقها تطليقة » كلام ليس هذا موضعه فإن مَنْ جعل الثلاث واحدة قال :هى ثلاث فى اللفظ ، وهى واحدة فى الحكم ، على ما فى حديث أبى الصهباء عن ابن عباس . والله أعلم .

قالوا : وأما قولكم : إن نافعا أثبتُ فى ابن عمر وأولى به من أبى الزبير وأخص ، فروايته أولى أن نأخذ بها ، فهذا إنما يحتاج إليه عند التعارض ، فكيف ولا تعارض بينهما ؟

---

(١) أبو داود (٢١٨٥) فى الطلاق ، باب : فى طلاق السنة .

(٢) انظر : المحلى (١٠ / ١٦٣) .

(٣) الدارقطنى (٤ / ٧) رقم (١٤) فى الطلاق . وزاد والمحفوظ أن ابن عمر طلق امرأته واحدة في الحيض .

(٤) مسلم (١٤٧١ / ٩) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها .

فإن رواية أبى الزبير صريحة فى أنها لم تحسب عليه ، وأما نافع فرواياته ليس فيها شيء صريح قط ، أن النبى ﷺ حسبها عليه ، بل مرة قال : « فمه » (١) أى فما يكون ؟ وهذا ليس بإخبار عن النبى ﷺ أنه حسبها ، ومرة قال : « أرأيت إن عجز واستحمق ؟ » (٢) وهذا رأى محض ومعناه : أنه ركب خُطَّةَ عَجْزٍ ، واستحمق ، أى ركب أحموقة وجهالة ، فطلق فى زمن لم يُؤْذَن له فى الطلاق فيه ، ومعلوم أنه لو كان عند ابن عمر أنه ﷺ حسبها عليه لم يحتج أن يقول للسائل : « أرأيت إن عجز واستحمق ؟ » ، فإن هذا ليس بدليل على وقوع الطلاق ، فإن من عجز واستحمق يُرَدُّ إلى العلم والسنة التى سَنَّها رسولُ الله ﷺ ، فكيف يُظَن بابن عمر أنه يكتم نصا عن رسول الله ﷺ فى الاعتداد بتلك الطلقة ، ثم يحتج بقوله : « أرأيت إن عجز واستحمق » ، وقد سأله مرةً رجل عن شيء فأجابه بالنص ، فقال السائل : أرأيت إن كان كذا وكذا ؟ قال : « اجعل أرأيت باليمن » ، ومرة قال : « تحسب من طلاقها » (٣) ، وهذا قول نافع ، ليس قول ابن عمر ، كذلك جاء مصرحا به فى هذا الحديث فى الصحيحين ، قال عبد الله لنافع : ما فعلت التطليقة ؟ قال : واحدة ، اعتد بها (٤) ، وفى بعض ألفاظه : « فحسبت تطليقة » (٥) ، وفى لفظ للبخارى عن سعيد بن جبير عن ابن عمر : فحسبت علىَّ بتطليقة (٦) .

ولكن هذه اللفظة انفرد بها سعيد بن جبير عنه ، وخالف نافع وأنس بن سيرين ويونس بن جبير وسائر الرواة عن ابن عمر ، فلم يذكروا : فحسبت على ، وانفراد ابن جبير بها ، كانفراد أبى الزبير بقوله : ولم يرها شيئا ، فإن تساقطت الروايتان لم يكن فى سائر الألفاظ دليل على الوقوع ، وإن رجح إحداهما على الأخرى فرواية أبى الزبير صريحة فى الرفع ، ورواية سعيد بن جبير غير صريحة فى الرفع ، فإنه لم يذكر فاعل الحساب ، فلعل أباه رضي الله عنه حسبها عليه بعد موت النبى ﷺ فى الوقت الذى ألزم الناس فيه بالطلاق الثلاث وحسبه عليهم ، اجتهادا منه ، ومصلحة رآها للأمة ؛ لئلا يتتابعوا فى الطلاق المحرم ، فإذا علموا أنه يلزمهم وينفذ عليهم أمسكوا عنه ، وقد كان فى زمن النبى ﷺ لا يحتسب عليهم به ثلاثا فى لفظ واحد ، فلما رأى عمر الناس قد أكثروا منه رأى إلزامهم به ، والاحتساب عليهم به .

قالوا : وبهذا تأتلف الأحاديث الواردة فى هذا الباب ، ويتبين وجهها ، ويزول عنها

(١ ، ٢) مسلم (١٤٧١ / ٩) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها .

(٣) مسلم (١٤٧١ / ٤) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها .

(٤) مسلم (١٤٧١ / ٢) فى الكتاب والباب السابقين .

(٥) مسلم (١٤٧١ / ٤) فى الكتاب والباب السابقين .

(٦) البخارى (٥٢٥٣) فى الطلاق ، باب : إذا طلقت الحائض تعتد بذلك الطلاق .

التناقض والاضطراب ، ويستغنى عن تكلف التأويلات المستكرهة لها ، ويتبين موافقتها لقواعد الشرع وأصوله .

قالوا : وهذا الظن بعمر رضي الله عنه أنه إذا احتسب على الناس بالطلاق الثلاث احتسب على ابنه بتطليقته التى طلقها فى الحيض ، وكون النبى ﷺ لم يرها شيئا مثل كون الطلاق الثلاث على عهده كان واحدة ، وإلزام عمر الناس بذلك كإلزامه له بهذا ، وأداه اجتهاده رضي الله عنه إلى أن ذلك كان تخفيفا ورفقا بالأمة ؛ لعلة إيقاعهم الطلاق وعدم تتابعهم فيه ، فلما أكثروا منه وتتابعوا فيه ألزمهم بما التزموه ، وهذا كما أداه اجتهاده فى الجلد فى الخمر ثمانين وحلق الرأس فيه ، والنفى ، والنبى ﷺ إنما جلد فيه أربعين ،ولم يحلق فيه رأسا ، ولم يُغَرِّب ، فلما رأى الناس قد أكثروا منه واستهانوا بالأربعين ضاعفها عليهم ، وحلق ونفى .

قالوا : وتوهم من توهم أنا خالفنا الإجماع فى هذه المسألة : غلط ، فإن الخلاف فيها أشهر من أن يُجْحد ،وأظهر من أن يُسْتر . وإذا كانت المسألة من موارد النزاع فالواجب فيها امتثال ما أمر الله به ورسوله ، من رد ما تنازع فيه العلماء إلى الله ورسوله ،وتحكيم الله ورسوله ، دون تحكيم أحد من الخلق ، قال تعالى :﴿ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلاً﴾ [النساء : ٥٩] .

فهذه بعض كلمات المانعين من الوقوع . ولو استوفينا الكلام فى المسألة لاحتملت سفرا كبيرا ، فلنقتصر على فوائد الحديث :

قال الموقعون : وفيه دليل على أن الرجعة يستقل بها الزوج دون الولى ورضا المرأة ؛ لأنه جَعَلَ ذلك إليه ، دون غيره ، ودلالة القرآن على هذا أظهر من هذه الدلالة . قال تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ، فجعل الأزواج أحق بالرجعة من المرأة والولى .

واختلفوا فى قوله : « مُرْهُ فليراجعها » هل الأمر بالرجعة على الوجوب أو الاستحباب ؟ فقال الشافعى وأبو حنيفة والأوزاعى وابن أبى ليلى وسفيان الثورى وأحمد فى إحدى الروايتين ، بل أشهرهما عنه : الأمر بالرجعة استحباب . قال بعضهم : لأن ابتداء النكاح إذا لم يكن واجبا فاستدامته كذلك ، وقال مالك فى الأشهر عنه ، وداود وأحمد فى الرواية الأخرى : الرجعة واجبة للأمر بها ، ولأن الطلاق لما كان محرما فى هذا الزمن كان بقاء النكاح واستدامته فيه واجبا ، وبهذا يبطل قولهم : إذا لم يجب ابتداء

النكاح لم تجب استدامته ، فإن الاستدامة هاهنا واجبة لأجل الوقت ، فإنه لا يجوز فيه الطلاق .

قالوا : ولأن الرجعة إمساك ، بدليل قوله : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، فالإمساك مراجعتها فى العدة ، والتسريح تركها حتى تنقضى عدتها ،وإذا كانت الرجعة إمساكا ،فلا ريب فى وجوب إمساكها فى زمن الحيض ، وتحريم طلاقها ، فتكون واجبة .

ثم اختلف الموجبون للرجعة فى علة ذلك : فقالت طائفة : إنما أمره برجعتها ليقع الطلاق الذى أراده فى زمن الإباحة ، وهو الطهر الذى لم يمسها فيه ، فلو لم يرتجعها لكان الطلاق الذى ترتبت عليه الأحكام هو الطلاق المحرم ، والشارع لا يرتب الأحكام على طلاق محرم ، فأمر برجعتها ، ليطلقها طلاقا مباحا ، يترتب عليه أحكام الطلاق .

وقالت طائفة : بل أمره برجعتها عقوبة له على طلاقها فى زمن الحيض ، فعاقبه بنقيض قصده ، وأمره بارتجاعها ، عكس مقصوده .

وقالت طائفة : بل العلة فى ذلك أن تحريم الطلاق فى زمن الحيض مُعَلل بتطويل العدة فأمره برجعتها ليزول المعنى الذى حرم الطلاق فى الحيض لأجله .

وقال بعض الموجبين : إنْ أَبَى رَجْعَتَها أُجبر عليها ، فإن امتنع ضرب وحبس ، فإن أصر حكم عليه برجعتها وأشهد أنه قد ردها عليه ، فتكون امرأته ، يتوارثان ، ويلزمه جميع حقوقها ، حتى يفارقها فراقا ثانيا ، قاله أصبغ وغيره من المالكية . ثم اختلفوا :

فقال مالك: يجبر على الرجعة، وإن طهرت ، مادامت فى العدة ؛ لأنه وقت للرجعة .

وقال أشهب : إذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت لم تجب رجعتها فى هذه الحال ، وإن كانت فى العدة ؛ لأنه لا يجب عليه إمساكها فى هذه الحال لجواز طلاقها فيه ، فلا يجب عليه رجعتها فيه ؛ إذ لو وجبت الرجعة فى هذا الوقت لحرم الطلاق فيه . وقوله ﷺ : « حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ذلك وإن شاء طلق » (١) . قال البيهقى : أكثر الروايات عن ابن عمر : أن النبى ﷺ أمره أن يراجعها حتى تطهر ، ثم إن شاء طلق وإن شاء أمسك (٢) ،فإن كانت الرواية عن سالم ونافع وابن دينار فى أمره بأن

---

(١) البخارى (٥٢٥١) فى الطلاق ، باب قول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ ... ﴾ ، ومسلم (١٤٧١) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها .

(٢) انظر : البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٢٣ ـ ٣٣٤) .

يراجعها، حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، محفوظة ، فقد قال الشافعى : يحتمل أن يكون إنما أراد بذلك الاستبراء ، أن يستبرئها بعد الحيضة التى طلقها فيها بطهر تام ، ثم حيض تام ؛ ليكون تطليقها وهى تعلم عدتها ، أبالحمل هى أم بالحيض ؟ أو ليكون تطليقها بعد علمه بالحمل ، وهو غير جاهل ما صنع ، أو يرغب فيمسك للحمل ، أو ليكون إن كانت سألت الطلاق غير حامل أن تكف عنه حاملا . آخر كلامه .

وأكثر الروايات فى حديث ابن عمر مصرحة بأنه إنما أذن فى طلاقها بعد أن تطهر من تلك الحيضة ، ثم تحيض ثم تطهر ، هكذا أخرجاه فى الصحيحين من رواية نافع عنه (١) ، ومن رواية ابنه سالم عنه (٢) . وفى لفظ متفق عليه : « ثم يمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض عنده حيضة أخرى ، ثم يمهلها حتى تطهر من حيضها » (٣) ، وفى لفظ آخر متفق عليه : « مره فليراجعها حتى تحيض حيضة مستقبلة سوى حيضتها التى طلقها فيها » (٤) ، ففى تعدد الحيض والطهر ثلاثة ألفاظ محفوظة متفق عليها ، من رواية ابنه سالم ومولاه نافع وعبد الله بن دينار وغيرهم ، والذين زادوا قد حفظوا مالم يحفظه هؤلاء . ولو قدر التعارض فالزائدون أكثر وأثبت فى ابن عمر وأخص به ، فروايتهم أولى ؛ لأن نافعا مولاه أعلم الناس بحديثه ، وسالم ابنه كذلك ، وعبد الله بن دينار من أثبت الناس فيه ، وأرواهم عنه ، فكيف يقدم اختصار أبى الزبير ، ويونس بن جبير على هؤلاء ؟

ومن العجب تعليل حديث أبى الزبير فى ردها عليه من غير احتساب بالطلقة بمخالفة غيره له ، ثم تقدم روايته التى سكت فيها عن تعدد الحيض والطهر على رواية نافع وابن دينار وسالم .

فالصواب الذى لا يشك فيه أن هذه الرواية ثابتة محفوظة ، ولذلك أخرجها أصحاب الصحيحين .

واختلف فى جواز طلاقها فى الطهر المتعقب للحيضة التى طلق فيها على قولين : هما روايتان عن أحمد ومالك . أشهرهما عند أصحاب مالك : المنع حتى تحيض حيضة مستقبلة سوى تلك الحيضة ثم تطهر ، كما أمر به النبى ﷺ .

---

(١) البخارى (٥٢٥١) فى الكتاب والباب السابقين ، ومسلم (١٤٧١ / ١ ـ ٣) فى الكتاب والباب السابقين .

(٢) مسلم (١٤٧١ / ٤) فى الكتاب والباب السابقين ، ولم يعزه صاحب التحفة إلا لمسلم (٥ / ٣٨٩) .

(٣) البخارى (٥٣٣٢) فى الطلاق ، باب : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِن ﴾، ومسلم (١٤٧١) فى الكتاب والباب السابقين .

(٤) مسلم (١٤٧١ / ٤) فى الكتاب والباب السابقين ، وأحمد (٢ / ١٣٠) .

والثانى : يجوز طلاقها فى الطهر المتعقب لتلك الحيضة وهو قول الشافعى وأبى حنيفة وأحمد فى الرواية الأخرى . ووجهه أن التحريم إنما كان لأجل الحيض ، فإذا طهرت زال موجب التحريم ، فجاز طلاقها فى هذا الطهر كما يجوز فى الطهر الذى بعده ، وكما يجوز أيضا طلاقها فيه ، لو لم يتقدم طلاق فى الحيض ؛ ولأن فى بعض طرق حديث ابن عمر فى الصحيح : « ثم ليطلقها طاهرا ، أو حاملا » (١) ، وفى لفظ : « ثم ليطلقها طاهرا من غير جماع فى قُبُل عدتها » (٢) ، وفى لفظ : « فإذا طهرت فليطلقها لطهرها » ، قال : « فراجعها ثم طلقها لطهرها » (٣) . وفى حديث أبى الزبير وقال: « إذا طهرت فليطلق أو ليمسك » (٤) وكل هذه الألفاظ فى الصحيح .

وأما أصحاب القول الثانى فاحتجوا بما تقدم من أمره ﷺ بإمساكها حتى تحيض ، ثم تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر . وقد تقدم .

قالوا : وحكمة ذلك من وجوه :

أحدهما : أنه لو طلقها عقب تلك الحيضة كان قد راجعها ليطلقها . وهذا عكس مقصود الرجعة ، فإن الله ـ سبحانه ـ إنما شرع الرجعة لإمساك المرأة وإيوائها ، ولم شعث النكاح، وقطع سبب الفرقة، ولهذا سماه إمساكا، فأمره الشارع أن يمسكها فى ذلك الطهر، وألا يطلق فيه حتى تحيض حيضة أخرى ، ثم تطهر ، لتكون الرجعة للإمساك لا للطلاق .

قالوا : وقد أكد الشارع هذا المعنى ، حتى إنه أمر فى بعض طرق هذا الحديث بأن يمسها فى الطهر المتعقب لتلك الحيضة ، فإذا حاضت بعده وطهرت ، فإن شاء طلقها قبل أن يمسها ، فإنه قال : « مره فليراجعها ، فإذا طهرت مسها ، حتى إذا طهرت أخرى فإن شاء طلقها ، و إن شاء أمسكها » ذكره ابن عبد البر (٥) ، وقال : الرجعة لا تكاد تعلم صحتها إلا بالوطء ؛ لأنه المبتغى من النكاح ، ولا يحصل الوطء إلا فى الطهر ، فإذا وطئها حرم طلاقها فيه ، حتى تحيض ، ثم تطهر فاعتبرنا مظنة الوطء ، ومحلَّه ، ولم يجعله محلا للطلاق .

الثانى : أن الطلاق حُرم فى الحيض لتطويل العدة عليها ، فلو طلقها عقب الرجعة من

---

(١) مسلم (١٤٧١ / ٥) فى الكتاب والباب السابقين .
(٢) مسلم (١٤٧١ / ٨) فى الكتاب والباب السابقين .
(٣) مسلم (١٤٧١ / ١١) فى الكتاب والباب السابقين .
(٤) مسلم (١٤٧١ / ١٤) فى الكتاب والباب السابقين .
(٥) الاستذكار (٨ / ١٦) .

غير وطء لم تكن قد استفادت بالرجعة فائدة ، فإن تلك الحيضة التى طلقت فيها لم تكن تحتسب عليها من العدة، وإنما تستقبل العدة من الطهر الذى يليها ، أو من الحيضة الأخرى ، على الاختلاف فى الأقراء ، فإذا طلقها عقب تلك الحيضة كانت فى معنى مَنْ طلقت ثم راجعها ، ولم يمسها حتى طلقها فإنها تبنى على عدتها فى أحد القولين ؛ لأنها لم تنقطع بوطء ، فالمعنى المقصود إعدامه من تطويل العدة موجود بعينه هنا ، لم يزل بطلاقها عقب الحيضة ، فأراد رسول الله ﷺ قطع حكم الطلاق جملةً بالوطء ، فاعتبر الطهر الذى هو موضع الوطء فإذا وطئ حرم طلاقها ، حتى تحيض ، ثم تطهر .

ومنها : أنها ربما كانت حاملا ، وهو لا يشعر ، فإن الحامل قد ترى الدم بلا ريب ، وهل حكمه حكم الحيض ، أو دم فساد ؟ على الخلاف فيه ، فأراد الشارع أن يستبرئها بعد تلك الحيضة بطهر تام ، ثم بحيض تام ، فحينئذ تَعْلم هل هى حامل أو حائل ؟ فإنه ربما يمسكها إذا علم أنها حامل منه ، وربما تكف هى عن الرغبة فى الطلاق إذا علمت أنها حامل، وربما يزول الشر الموجب للطلاق بظهور الحمل ، فأراد الشارع تحقيق علمها بذلك، نظرا للزوجين ، ومراعاة لمصلحتهما ، وحسما لباب الندم . وهذا من أحسن محاسن الشريعة.

وقيل : الحكمة فيه أنه عاقبه بأمره بتأخير الطلاق جزاء له على ما فعله من إيقاعه على الوجه المحرم .

ورُدَّ هذا بأن ابن عمر لم يعلم يكن التحريم .

وأجيب عنه بأن هذا حكم شامل له ولغيره من الأمة ، وكونه ﷺ لم يكن عالما بالتحريم يفيد نفى الإثم ، لا عدم ترتب هذه المصلحة على الطلاق المحرم فى نفسه .

وقيل : حكمته أن الطهر الذى بعد تلك الحيضة هو من حريم [1] تلك الحيضة ، فهما كالقرء الواحد ، فلو شرع الطلاق فيه لصار كموقع طلقتين فى قرء واحد ، وليس هذا بطلاق السنة .

وقيل : حكمته أنه نهى عن الطلاق فى الطهر ؛ ليطول مقامه معها ، ولعله تدعوه نفسه إلى وطئها ، وذهاب ما فى نفسه من الكراهة لها ، فيكون ذلك حرصا على ارتفاع الطلاق البغيض إلى الله ، المحبوب إلى الشيطان ، وحضا على بقاء النكاح، ودوام المودة والرحمة . والله أعلم .

---

(١) الحريم : الشريك (القاموس المحيط) .

وقوله ﷺ : « ثم ليطلقها طاهرا » ، وفى اللفظ الآخر : « فإذا طهرت فليطلقها إن شاء » : هل المراد به انقطاع الدم ، أو التطهر بالغسل ، أو ما يقوم مقامه من التيمم ؟ على قولين ، هما روايتان عن أحمد :

إحداهما : أنه انقطاع الدم ، وهو قول الشافعى .

و الثانية : أنه الاغتسال .

وقال أبو حنيفة : إن طهرت لأكثر الحيض حل طلاقها بانقطاع الدم ، وإن طهرت لدون أكثره لم يحل طلاقها حتى تصير فى حكم الطاهرات بأحد ثلاثة أشياء: إما أن تغتسل، وإما أن تتيمم عند العجز وتصلى ، وإما أن يخرج عنها وقت صلاة ؛ لأنه متى وجد أحد هذه الأشياء حكمنا بانقطاع حيضها .

وسر المسألة أن الأحكام المترتبة على الحيض نوعان : منها ما يزول بنفس انقطاعه ؛ كصحة الغسل والصوم ، ووجوب الصلاة فى ذمتها .

ومنها ما لا يزول إلا بالغسل ، كحل الوطء وصحة الصلاة ، وجواز اللبث فى المسجد، وصحة الطواف ، وقراءة القرآن على أحد الأقوال ، فهل يقال : الطلاق من النوع الأول ، أو من الثانى ؟

ولمن رجح إباحته قبل الغسل أن يقول : الحائض إذا انقطع دمها صارت كالجنب ، يحرم عليها ما يحرم عليه ، ويصح منها ما يصح منه ، ومعلوم أن المرأة الجنب لا يحرم طلاقها .

ولمن رجح الثانى أن يجيب عن هذا بأنها لو كانت كالجنب لَحَلَّ وطؤها ، ويحتج بما رواه النسائى فى سننه من حديث المعتمر بن سليمان قال : سمعت عبيد الله عن نافع عن عبد الله : أنه طلق امرأته وهى حائض تطليقة ، فانطلق عمر فأخبر النبى ﷺ بذلك ، فقال النبى ﷺ :« مُرْ عبد الله فليراجعها ،فإذا اغتسلت من حيضتها الأخرى فلا يمسها حتى يطلقها،فإن شاء أن يمسكها فليمسكها.فإنها العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء» (١) . وهذا على شرط الصحيحين ، هو مفسر لقوله : « فإذا طهرت » فيجب حمله عليه .

وتمام هذه المسألة : أن العدة هل تنقضى بنفس انقطاع الدم وتنقطع الرجعة ، أم لا تنقطع إلا بالغسل ؟ وفيه خلاف بين السلف والخلف،يأتى فى موضعه ـ إن شاء الله تعالى.

---

(١) النسائى (٣٣٩٦) فى الطلاق ، باب : ما يفعل إذا طلق تطليقة وهى حائض .

وقوله ﷺ : « ثم ليطلقها طاهرا قبل أن يمس » : دليل على أن طلاقها فى الطهر الذى مس فيه ممنوع منه ، وهو طلاق بدعة ، وهذا متفق عليه ، قالوا طلق فيه ، قالوا : لم يجب عليه رجعتها ، قال ابن عبد البر : أجمعوا على أن الرجعة لا تجب فى هذه الصورة . وليس هذا الإجماع ثابتا ، وإن كان قد حكاه صاحب المغنى أيضا ، فإن أحد الوجهين فى مذهب أحمد وجوب الرجعة فى هذا الطلاق ، حكاه فى الرعاية ، وهو القياس ؛ لأنه طلاق محرم ، فتجب الرجعة فيه ، كما تجب فى الطلاق فى زمن الحيض .

ولمن فرق بينهما أن يقول : زمن الطهر وقت للوطء وللطلاق ، وزمن الحيض ليس وقتا لواحد منهما ، فظهر الفرق بينهما ، فلا يلزم من الأمر بالرجعة فى غير زمن الطلاق الأمر بها فى زمنه ، ولكن هذا الفرق ضعيف جدا ، فإن زمن الطهر متى اتصل به المسيس صار كزمن الحيض فى تحريم الطلاق سواء ، ولا فرق بينهما ، بل الفرق المؤثر عند الناس أن المعنى الذى وجبت لأجله الرجعة إذا طلقها حائضا منتفٍ فى صورة الطلاق فى الطهر الذى مسها فيه ، فإنها إنما حرم طلاقها فى زمن الحيض لتطويل العدة عليها ، فإنها لا تحتسب ببقية الحيضة قرءا اتفاقا فتحتاج إلى استئناف ثلاثة قروء كوامل وأما الطهر فإنها تعتد بما بقى منه قرءا ، ولو كان لحظة فلا حاجة بها إلى أن يراجعها ،فإن من قال الأقراء الأطهار كانت أول عدتها عنده عقب طلاقها ، ومن قال : هى الحيض استأنف بها بعد الطهر ، وهو لو راجعها ثم أراد أن يطلقها لم يطلقها إلا فى طهر ، فلا فائدة فى الرجعة . هذا هو الفرق المؤثر بين الصورتين .

وبعد ،ففيه إشكال لا يتنبه له إلا مَنْ له خبرة بمأخذ الشرع وأسراره ،وجَمْعه و فَرْقه . وذلك أن النبى ﷺ أمره أن يطلقها إذا شاء قبل أن يمسها ، وقال : « فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء » ، وهذا ظاهر فى أن العدة إنما يكون استقبالها من طهر لم يمسها فيه إن دل على أنها بالأطهار ، وأما طهر قد أصابها فيه فلم يجعله النبى ﷺ من العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء ، فكما لا تكون عدتها متصلة بالحيضة التى طلق فيها ينبغى ألا تكون متصلة بالطهر الذى مسها فيه ؛لأن النبى ﷺ سوى بينهما فى المنع من الطلاق فيهما، وأخبر أن العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء هى من وقت الطهر الذى لم يمسها فيه ، فمن أين لنا أن الطهر الذى مسها فيه هو أول العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء؟وهذا مذهب أبى عبيد ، وهو فى الظهور والحجة كما ترى ، وقال الإمام أحمد والشافعى ومالك وأصحابهم : لو بقى من الطهر لحظة حسبت لها قرءا وإن كان قد جامع فيه ، إذا قلنا : الأقراء الأطهار .

قال المنتصرون لهذا القول : إنما حرم الطلاق فى زمن الحيض دفعا لضرر تطويل العدة عليها فلو لم تحتسب ببقية الطهر قرءا كان الطلاق فى زمن الطهر أضر بها وأطول عليها . وهذا ضعيف جدا ، فإنها إذا طلقت فيه قبل المسيس احتسب به ، وأما إذا طلقت بعد المسيس كان حكمها حكم المطلقة فى زمن الحيض ، فكما لا تحتسب ببقية الحيضة لا تحتسب ببقية هذا الطهر الممسوسة فيه .

قالوا : ولم يحرم الطلاق فى الطهر لأجل التطويل الموجود فى الحيض ، بل إنما حرم لكونها مرتابة ، فلعلها قد حملت من ذلك الوطء ، فيشتد ندمه إذا تحقق الحمل ، ويكثر الضرر . فإذا أراد أن يطلقها طلقها طاهرا من غير جماع ؛ لأنهما قد تيقنا عدم الريبة ، وأما إذا ظهر الحمل فقد دخل على بصيرة وأقدم على فراقها حاملا .

قالوا : فهذا الفرق بين الطلاق فى الحيض والطهر المجامع فيه .

قالوا : وسر ذلك أن المرأة إن كانت حاملا من هذا الوطء فعدتها بوضع الحمل ، وإن لم تكن قد حملت منه فهو قرء صحيح ، فلا ضرر عليها فى طلاقها فيه .

ولمن نصر قول أبى عبيد أن يقول : الشارع إنما جعل استقبال عدة المطلقة من طهر لم يمسها فيه ليكون المطلق على بصيرة من أمره ، والمطلقة على بصيرة من عدتها أنها بالأقراء، فأما إذا مسها فى الطهر ثم طلقها ، لم يدر أحاملا أم حائلا ؟ ولم تدر المرأة : أعدتها بالحمل أم بالأقراء ؟ فكان الضرر عليهما فى هذا الطلاق أشد من الضرر فى طلاقها وهى حائض ، فلا تحتسب ببقية ذلك الطهر قرءا ، كما لم يحتسب الشارع به فى جواز إيقاع الطلاق فيه . وهذا التفريع كله على أقوال الأئمة والجمهور .

وأما من لم يوقع الطلاق البدعى فلا يحتاج إلى شىء من هذا .

وقوله : « ليطلقها طاهرا أو حاملا » : دليل على أن الحامل طلاقها سنى ، قال ابن عبد البر : لا خلاف بين العلماء أن الحامل طلاقها للسنة ، قال الإمام أحمد : أذهب إلى حديث سالم عن أبيه : « ثم ليطلقها طاهرا أو حاملا » ،وعن أحمد رواية أخرى : أن طلاق الحامل ليس بسنى ولا بدعى ، وإنما يثبت لها ذلك من جهة العدد ، لا من جهة الوقت ، ولفظة : « الحمل » فى حديث ابن عمر انفرد بها مسلم وحده فى بعض طرق الحديث . ولم يذكرها البخارى . فلذلك لم يمكن طلاقها سنيا ولا بدعيا ؛ لأن الشارع لم يمنع منه .

فإن قيل : إذا لم يكن سنيا كان طلاق بدعيا ؛ لأن النبى ﷺ إنما أباح طلاقها فى طهر

لم يمسها فيه ، فإذا مسها فى الطهر وحملت واستمر حملها ، استمر المنع من الطلاق ، فكيف يبيحه تجدد ظهور الحمل ، فإذا لم يثبتوا هذه اللفظة لم يكن طلاق الحامل جائزا ؟

فالجواب : أن المعنى الذى لأجله حرم الطلاق بعد المسيس معدوم عند ظهور الحمل ؛ لأن المطلق عند ظهور الحمل قد دخل على بصيرة ، فلا يخاف ظهور أمرٍ يتجدد به الندم ، وليست المرأة مرتابةً لعدم اشتباه الأمر عليها ، بخلاف طلاقها مع الشك فى حملها . والله أعلم .

وقوله : « طاهرا أو حاملا » ، احتج به مَنْ قال : الحامل لا تحيض ؛ لأنه ﷺ حرم الطلاق فى زمن الحيض ، وأباحه فى وقت الطهر والحمل ، فلو كانت الحامل تحيض لم يبح طلاقها حاملا إذا رأت الدم ، وهو خلاف الحديث .

ولأصحاب القول الآخر أن يجيبوا عن ذلك : بأن حيض الحامل لما لم يكن له تأثير فى العدة بحال ، لا فى تطويلها ولا تخفيفها ، إذ عدتها بوضع الحمل ، أباح الشارع طلاقها حاملا مطلقا . وغير الحامل لم يبح طلاقها إلا إذا لم تكن حائضا ؛ لأن الحيض يؤثر فى العدة ؛ لأن عدتها بالأقراء ، فالحديث دل على أن المرأة لها حالتان : إحداهما: أن تكون حائلا ، فلا تطلق إلا فى طهر لم يمسها فيه ، والثانية : أن تكون حاملاً ، فيجوز طلاقها . والفرق بين الحامل وغيرها فى الطلاق إنما هو بسبب الحمل وعدمه ، لا بسبب حيض ولا طهر ولهذا يجوز طلاق الحامل بعد المسيس ، دون الحائل ، وهذا جواب سديد. والله أعلم .

وقد أفردت لمسألة الحامل هل تحيض أم لا مصنفا مفردا .

وقد احتج بالحديث مَنْ يرى أن السنة تفريق الطلقات على الأقراء ، فيطلق لكل قرء طلقة ، وهذا قول أبى حنيفة وسائر الكوفيين ، وعن أحمد رواية كقولهم .

قالوا : وذلك لأن النبى ﷺ إنما أمره بإمساكها فى الطهر المتعقب للحيض ؛ لأنه لم يفصل بينه وبين الطلاق طهر كامل ، والسنة أن يفصل بين الطلقة والطلقة قرء كامل ، فإذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت، طلقها طلقة بائنة، لحصول الفصل بين الطلقتين بطهر كامل .

قالوا : فلهذا المعنى اعتبر الشارع الفصل بين الطلاق الأول والثانى .

قالوا : وفى بعض حديث ابن عمر : السنة أن يستقبل الطهر ، فيطلق لكل قرء . وروى النسائى فى سننه عن ابن مسعود قال : طلاق السنة أن يطلقها تطليقة وهى طاهر فى غير جماع ، فإذا حاضت فطهرت طلقها أخرى ، فإذا حاضت وطهرت طلقها أخرى ، ثم

تعتد بعد ذلك بحيضة . وهذا الاستدلال ضعيف ؛ فإن النبى ﷺ لم يأمره بإمساكها فى الطهر الثانى ؛ ليفرق الطلقات الثلاث على الأقراء ،ولا فى الحديث ما يدل على ذلك ، وإنما أمره بطلاقها طاهرا قبل أن يمسها ، وقد ذكرنا حكمة إمساكها فى الطهر الأول .

وأما قوله : « والسنة أن يستقبل الطهر فيطلق لكل قرء » : فهو حديث قد تكلم الناس فيه وأنكروه على عطاء الخراسانى،فإنه انفرد بهذه اللفظة دون سائر الرواة ، قال البيهقى : وأما الحديث الذى رواه عطاء الخراسانى عن ابن عمر فى هذه القصة : أن النبى ﷺ قال : « السنة أن يستقبل الطهر فيطلق لكل قرء » فإنه أتى فى هذا الحديث بزيادات لم يتابع عليها، وهو ضعيف فى الحديث لا يقبل منه ما ينفرد به (١) .

وأما حديث ابن مسعود فمع أنه موقوف عليه ، فهو حديث يرويه أبو إسحاق عن أبى الأحوص عن عبد الله ، واختلف على أبى إسحاق فيه ، فقال الأعمش عنه كما تقدم ، وقال سفيان الثورى عن أبى إسحاق عن أبى الأحوص عنه : « طلاق السنة أن يطلقها طاهرا من غير جماع » ، ولعل هذا حديثان ، والذى يدل عليه أن الأعمش قال : سألت إبراهيم ، فقال لى مثل ذلك . وبالجملة فهذا غايته أن يكون قول ابن مسعود ، وقد خالفه على وغيره . وقد روى عن ابن مسعود روايتان : إحداهما : التفريق ، والثانية : إفراد الطلقة ، وتركها حتى تنقضى عدتها . قال : « طلاق السنة أن يطلقها وهى طاهر، ثم يدعها حتى تنقضى عدتها ، أو يراجعها إن شاء » ، ذكره ابن عبد البر . ولأن هذا أردأ طلاق ؛ لأنه طلاق من غير حاجة إليه ، وتعريض لتحريم المرأة عليه إلا بعد زوج وإصابة، والشارع لا غرض له فى ذلك ولا مصلحة للمطلق ، فكان بدعيا . والله أعلم .

وقوله : « فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء » : احتج به مَنْ يرى الأقراء هى الأطهار .

قالوا: واللام بمعنى الوقت، كقوله تعالى: ﴿ أَقِمِ الصَّلاَةَ لِدُلُوكِ الشَّمْسِ ﴾ [الإسراء: ٧٨] وقول العرب: كتب لثلاث مضين ، ولثلاث بقين ، وفى الحديث : « فليصلها حين ذكرها، ومن الغد للوقت » (٢) ، قالوا : فهذه اللام الوقتية بمعنى « فى» .

وأجاب الآخرون عن هذا بأن اللام فى قوله تعالى: ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق : ١] هى اللام المذكورة فى قوله ﷺ : « أن تطلق لها النساء » ، ولا يصح أن تكون وقتية ، ولا ذَكَرَ أحدٌ من أهل العربية أن اللام تأتى بمعنى « فى » أصلا . ولا يصح أن تكون هنا

(١) البيهقى فى الكبرى (٧/ ٣٣٠) فى الطلاق ، باب : الاختيار للزوج ألا يطلق إلا واحدة .
(٢) النسائى (٦١٧) فى المواقيت ، باب : إعادة من نام عن الصلاة لوقتها من الغد .

بمعنى « فى » ولو صح فى غير هذا الموضع ؛ لأن الطلاق لا يكون فى نفس العدة ، ولا تكون عدة الطلاق ظرفاً له قط ، وإنما اللام هنا على بابها للاختصاص . والمعنى طلقوهن مستقبلات عدتهن ، ويفسر هذا قراءة النبى ﷺ فى حديث ابن عمر : « فطلقوهن فى قبل عدتهن » ، أى فى الوقت الذى تستقبل فيه العدة . وعلى هذا فإذا طلقها فى طهرها استقبلت العدة من الحيضة التى تليه ، فقد طلقها فى قبل عدتها ، بخلاف ما إذا طلقها حائضا ، فإنها لا تعتد بتلك الحيضة ، وينتظر فراغها وانقضاء الطهر الذى يليها ، ثم تشرع فى العدة ، فلا يكون طلاقها حائضا طلاقا فى قبل عدتها ، وقد أفردت لهذه المسألة مصنفاً مستقلا ، ذكرت فيه مذاهب الناس ومآخذهم ، وترجيح القول الراجح ، والجواب عما احتج به أصحاب القول الآخر .

وقوله : « مُرْه فليراجعها » : دليل على أن الأمر بالأمر بالشىء أمر به ، وقد اختلف الناس فى ذلك ، وفَصْلُ النزاع أن المأمور الأول إن كان مبلغا محضا كأمر النبى ﷺ آحاد الصحابة أن يأمر الغائب عنه بأمره ، فهذا أمر به من جهة الشارع قطعا ، ولا يقبل ذلك نزاعا أصلا ، ومنه قوله : « مُرْها فلتصبر ولتحتسب » (١) وقوله : « مروهم بصلاة كذا فى حين كذا » (٢) ونظائره ، فهذا الثانى مأمور به من جهة الرسول ﷺ فإذا عصاه المبلغ إليه فقد عصى أمر الرسول ـ صلوات الله وسلامه عليه ـ والمأمور الأول مُبلغ محض ، وإن كان الأمر متوجها إلى المأمور الأول توجه التكليف ، والثانى غير مكلف ، لم يكن أمرا للثانى من جهة الشارع ، كقوله ﷺ : « مروهم بالصلاة لسبع » (٣) ، فهذا الأمر خطاب للأولياء بأمر الصبيان بالصلاة،فهذا فصل الخطاب فى هذا الباب ،والله أعلم بالصواب .

فهذه كلمات نبهنا بها على بعض فوائد حديث ابن عمر ، فلا تَسْتَطِلها ؛ فإنها مشتملة على فوائد جمة ، وقواعد مهمة ، ومباحث ، لمن قَصْدُه الظفر بالحق وإعطاء كل ذى حق حقه ، من غير ميل مع ذى مذهبه ، ولا خدمة لإمامه وأصحابه ، بحديث رسول الله ﷺ، بل تابع للدليل حريص على الظفر بالسنة ،والسبيل ، يدور مع الحق أنى توجهت ركائبه ، ويستقر معه حيث استقرت مضاربه ، ولا يعرف قَدْرَ هذا السير إلا مَنْ عَلَتْ همتُه، وتطلعت نوازع قلبه ، واستشرفت نفسه إلى الارتضاع من ثدى الرسالة ، و الورود من عين حوض النبوة ، والخلاص من شباك الأقوال المتعارضة ، والآراء المتناقضة ، إلى فضاء العلم

(١) البخارى (١٢٨٤) فى الجنائز ، باب : قول النبى ﷺ : « يعذب الميت ببكاء أهله عليه » ، ومسلم (٩٢٣) فى الجنائز ، باب : البكاء على الميت .

(٢) البخارى (٦٨٥) فى الأذان ، باب : إذا استووا فى القراءة فليؤمهم أكبرهم ، وأحمد (٥ / ٥٣) .

(٣) الدارقطنى (١ / ٢٣١) رقم (٦) فى الصلاة ، باب : الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها .

الموروث ، عمن لا ينطق عن الهوى ولا يتجاوز نطقه البيان والرشاد والهدى ، وبيداء اليقين التى من حلها حشد فى زمرة العلماء وعد من ورثة الأنبياء ، وما هى إلا أوقات محدودة ، وأنفاس على العبد معدودة ، فلينفقها فيما شاء .

أنت القتيل لكل مَنْ أحببتَه فانظر لنفسك فى الهوى مَنْ تصطفى (١)

فصل
فيمن طلق ثلاثا بكلمة واحدة

قد تقدم حديث محمود بن لبيد ﷺ : أن رسولَ الله ﷺ أُخْبرَ عن رجل طلَّق امرأته ثلاث تطليقات جميعا ، فقام مغضبا ، ثم قال : « أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم ؟! » (٢) ، وإسناده على شرط مسلم ، فإن ابن وهب قد رواه عن مخرمة بن بكير ابن الأشج ،عن أبيه قال : سمعت محمود بن لبيد فذكره ، ومخرمة ثقة بلا شك ، وقد احتج مسلم فى صحيحه بحديثه عن أبيه (٣) .

والذين أعلوه قالوا : لم يسمع منه ،وإنما هو كتاب (٤) . . قال أبو طالب : سألت أحمد بن حنبل عن مخرمة بن بكير ؟ فقال : هو ثقة ،ولم يسمع من أبيه ، إنما هو كتاب مخرمة، فنظر فيه ، كل شىء يقول : بلغنى عن سليمان بن يسار ، فهو مِن كتاب مخرمة. وقال أبو بكر بن أبى خيثمة : سمعت يحيى بن معين يقول : مخرمة بن بكير وقع إليه كتاب أبيه ، ولم يسمعه . وقال فى رواية عباس الدورى : هو ضعيف ، وحديثه عن أبيه كتاب ، ولم يسمعه منه ، وقال أبو داود : لم يسمع من أبيه إلا حديثا واحدا ، حديث الوتر ، وقال سعيد بن أبى مريم عن خاله موسى بن سلمة : أتيت مخرمة فقلت : حدثك أبُوك ؟ قال : لم أدرك أبى ، ولكن هذه كتبه (٥) .

والجواب عن هذا من وجهين :

أحدهما : أن كتاب أبيه كان عنده محفوظا مضبوطا ،فلا فرق فى قيام الحجة بالحديث بين ما حدثه به ، أو رآه فى كتابه ،بل الأخذ عن النسخة أحوط إذا تيقن الراوى أنها نسخة

---

(١) تهذيب السنن (٣/ ٩٥ ـ ١١٢) . (٢) سبق تخريجه ص ٤٧٣ .

(٣) ومن ذلك ما رواه مسلم (٢٣٢) فى الطهارة ، باب : فضل الوضوء والصلاة عقبه قال : وأخبرنى مخرمة بن بكير عن أبيه عن حمران . . . الحديث .

(٤) وهذا يسمى فى علم الاصطلاح : « الوجادة » وهى أحد أقسام تحمل الحديث ، راجع على سبيل المثال : مقدمة ابن الصلاح ومحاسن الاصطلاح . بتحقيق بنت الشاطئ (٢٩٢) .

(٥) انظر تفصيل ترجمته فى تهذيب الكمال رقم (٥٨٢٩) . وقال الحافظ فى التقريب : « صدوق . . . » (٩٧٢) .

الشيخ بعينها ، وهذه طريقة الصحابة والسلف ،وقد كان رسول الله ﷺ يبعث كتبه إلى الملوك ،وتقوم عليهم بها الحجة ، وكتب كتبه إلى عماله فى بلاد الإسلام ، فعلموا بها، واحتجوا بها ، ودفع الصديق كتاب رسول الله ﷺ فى الزكاة إلى أنس بن مالك ، فحمله، وعملت به الأمة ،وكذلك كتابه إلى عمرو بن حزم فى الصدقات الذى كان عند آل عمرو ، ولم يزل السلف والخلف يحتجُّون بكتاب بعضهم إلى بعض ،ويقول المكتوبُ إليه : كتب إلى فلانٌ أن فلانا أخبره ، ولو بطل الاحتجاج بالكتب ، لم يبق بأيدى الأمة إلا أيسر اليسير ، فإن الاعتماد إنما هو على النسخ لا على الحفظ ، والحفظ خَوَّان ، والنسخة لا تخون ، ولا يحفظ فى زمن من الأزمان المتقدمة أن أحدا مِن أهل العلم رد الاحتجاج بالكتاب ، وقال : لم يُشافهنى به الكاتب ، فلا أقبله ، بل كلهم مجمعون على قبول الكتابِ والعمل به إذا صح عنده أنه كتابه .

الجواب الثانى : أن قول من قال : لم يسمع من أبيه ،معارض بقول من قال : سمع منه ، ومعه زيادة علم وإثبات ، قال عبد الرحمن بن أبى حاتم (١) : سئل أبى عن مخرمة ابن بكير ؟ فقال : صالحُ الحديث . قال : وقال ابنُ أبى أويس : وجدت فى ظهر كتاب مالك : سألت مخرمة عما يُحدِّث به عن أبيه ، سمعها مِن أبيه ؟ فحلف لى : ورب هذه البنية ـ يعنى المسجد ـ سمعت من أبى . وقال على بن المدينى : سمعت معن بن عيسى يقول : مخرمة سمع من أبيه ، وعرض عليه ربيعة أشياء من رأى سليمان بن يسار ،وقال على : ولا أظن مخرمة سمع من أبيه كتاب سليمان ، لعلَّه سمع منه الشىء اليسير ، ولم أجد أحدا بالمدينة يخبرنى عن مخرمة بن بكير أنه كان يقول فى شىء من حديثه : سمعت أبى ، ومخرمة ثقة . انتهى .

ويكفى أن مالكا أخذ كتابه، فنظر فيه، واحتج به فى « موطئه» (٢)، وكان يقول: حدثنى مخرمة، وكان رجلا صالحا . وقال أبو حاتم : سألت إسماعيل بن أبى أويس ، قلت : هذا الذى يقول مالك بن أنس: حدثنى الثقة ، من هو ؟ قال : مخرمة بن بكير . وقيل لأحمد ابن صالح المصرى : كان مخرمة من ثقات الرجال ؟ قال : نعم ،وقال ابن عدى عن ابن وهب ومعن بن عيسى عن مخرمة : أحاديث حسان مستقيمة ، وأرجو أنه لا بأس به .

وفى صحيح مسلم قول ابن عمر للمطلق ثلاثا: حرمت عليك حتى تنكح زوجا غيرك، وعصيت ربك فيما أمرك به من طلاق امرأتك (٣) .

---

(١) انظر : الجرح والتعديل (٨ / ٣٦٣) ترجمة رقم (١٦٦٠) ، وتهذيب الكمال (٢٧ / ٣٢٤) .
(٢) مالك فى الموطأ (٢ / ٩٦٣) رقم (٢) فى الاستئذان ، باب : الاستئذان .
(٣) مسلم (١٤٧١) فى الطلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها .

وهذا تفسير منه للطلاق المأمور به ، وتفسير الصحابي حجة ، وقال الحاكم : هو عندنا مرفوع (١) .

ومن تأمل القرآن حق التأمل ، تبين له ذلك ، وعرف أن الطلاق المشروع بعد الدخول هو الطلاق الذي يَملكُ به الرجعة ، ولم يشرع الله سبحانه إيقاع الثلاث جملةً واحدة البتة ؛ قال تعالى : ﴿ الطَّلاَقُ مَرَّتَان ﴾ ، ولا تعقل العرب في لغتها وقوع المرتين إلا متعاقبتين ، كما قال النبي ﷺ : « من سبح الله دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين ، وحمده ثلاثا وثلاثين ، وكبره أربعا وثلاثين » (٢) ، ونظائره فإنه لا يعقل من ذلك إلا تسبيح وتكبير وتحميد متوال يتلو بعضه بعضا فلو قال : سبحان الله ثلاثا وثلاثين ، والحمد لله ثلاثا وثلاثين ، والله أكبر أربعا وثلاثين بهذا اللفظ ، لكان ثلاث مرات فقط ، وأصرح من هذا قوله سبحانه : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلاَّ أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ ﴾ [النور : ٦] فلو قال : أشهد بالله أربع شهادات إني لمن الصادقين ، كانت مرةً ، وكذلك قولُه : ﴿ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾ [النور : ٨] ، فلو قالت : أشهدُ بالله أربَع شهادات إنه لمن الكاذبين ، كانت واحدة ، وأصرحُ من ذلك قولُه تعالى : ﴿ سَنُعَذِّبُهُم مَّرَّتَيْنِ ﴾ [التوبة : ١٠١] فهذا مرة بعد مرة، ولا ينتقض هذا بقوله تعالى : ﴿ نُؤْتِهَا أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ ﴾ [الاحزاب : ٣١] ، وقوله ﷺ : « ثلاثة يؤتون أجرهم مرتين » (٣) ، فإن المرتين هنا هما الضعفان ، وهما المثلان، وهما مثلان في القدر ، كقوله تعالى: ﴿ يُضَاعَفْ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ ﴾ [الاحزاب : ٣٠] ، وقوله : ﴿فَآتَتْ أُكُلَهَا ضِعْفَيْنِ﴾ [البقرة :٢٦٥] ، أي : ضعفي ما يُعذَّب به غيرها ، وضعفي ما كانت تؤتى ، ومن هذا قول أنس : انشق القمر على عهد رسول الله ﷺ مرتين ، أي : شقتين وفرقتين ، كما قال في اللفظ الآخر : انشق القمر فلقتين (٤) . وهذا أمر معلوم قطعا أنه إنما انشق القمر مرة واحدة ، والفرق معلوم بين ما يكون مرتين في الزمان ، وبين ما يكون مثلين وجزأين ومرتين في المضاعفة . فالثاني : يتصور فيه اجتماع المرتين في آن واحد ، والأول لا يتصور فيه ذلك .

---

(١) انظر : الحاكم في المستدرك (٢ / ٢٥٨) في التفسير ، باب : ذكر فضيلة سورة الفاتحة ، وراجع بحثنا في هذا الأمر في « بدائع التفسير » (١ / ٨٩) .

(٢) مسلم (٥٩٧) في المساجد ومواضع الصلاة ، باب : استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته .

(٣) البخاري (٣٠١١) في الجهاد والسير ، باب : فضل من أسلم من أهل الكتاب .

(٤) البخاري (٤٨٦٨) في تفسير القرآن ، باب: ﴿ وانشَقَّ الْقَمَر﴾ بإسناده عن أنس بلفظ : « انشق القمر فرقتين » ، ورواه أيضا برقم (٣٦٣٦) بإسناده عن عبد الله بن مسعود بلفظ : انشق القمر على عهد رسول الله ﷺ شقتين ، فقال النبي ﷺ : « اشهدوا » .

ومما يدل على أن الله لم يشرع الثلاث جملة ، أنه قال تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ إلى أن قال : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاحًا ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ، فهذا يدل على أن كل طلاق بعد الدخول ، فالمطلق أحق فيه بالرجعة سوى الثالثة المذكورة بعد هذا ، وكذلك قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ إلى قوله : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ ، فهذا هو الطلاقُ المشروعُ ، وقد ذكر الله سبحانه وتعالى أقسام الطلاق كلها فى القرآن ، وذكر أحكامها ،فذكر الطلاق قبل الدخول ، وإنه لا عدة فيه ، وذكر الطلقة الثالثة ، وأنها تُحَرِّمُ الزوجة على المطلِّق حتى تنكح زوجا غيره ، وذكر الطلاق الفداء الذى هو الخلع ، وسماه فدية ، ولم يحسبه من الثلاث كما تقدم ، وذكر الطلاق الرجعى الذى المطلق أحق فيه بالرجعة وهو ما عدا هذه الأقسام الثلاثة .

وبهذا احتج أحمد والشافعى وغيرهما على أنه ليس فى الشرع طلقة واحدة بعد الدخول بغير عوض بائنة ، وإنه إذا قال لها : أنتِ طالق طلقة بائنة كانت رجعية ،ويلغو وصفها بالبينونة، وأنه لا يملك إبانتها إلا بعوض . وأما أبوحنيفة ،فقال : تبينُ بذلك ؛ لأن الرجعة حق له ، وقد أسقطها ، والجمهور يقولون : وإن كانت الرجعة حقا له لكن نفقة الرجعية وكسوتها حق عليه ، فلا يملك إسقاطه إلا باختيارها ، وبذلها العوضَ ، أو سؤالها أن تفتدى نفسها منه بغير عوض فى أحد القولين ، وهو جواز الخلع بغير عوض .

وأما إسقاط حقها من الكسوة والنفقة بغير سؤالها ولا بذلها العوض فخلاف النص والقياس .

قالوا : وأيضا فالله سبحانه شرع الطلاق على أكمل الوجوه وأنفعها للرجل والمرأة ، فإنهم كانوا يطلقون فى الجاهلية بغير عدد ، فيطلق أحدهم المرأة كلما شاء ، ويراجعها ، وهذا وإن كان فيه رفق بالرجل ، ففيه إضرار بالمرأة ، فنسخ سبحانه ذلك بثلاث ، وقصر الزوجَ عليها ، وجعله أحق بالرجعة ما لم تنقض عدتها ، فإذا استوفى العدد الذى مُلِّكَهُ ، حرمت عليه ، فكان فى هذا رفق بالرجل إذ لم تحرم عليه بأول طلقة ،وبالمرأة حيث لم يجعل إليه أكثر من ثلاث ، فهذا شرعه وحكمته ،وحدوده التى حدها لعباده ، فلو حَرُمَتْ عليه بأوَّل طلقة يطلقها كان خلاف شرعه وحكمته ، وهو لم يملك إيقاع الثلاث جملة ، بل إنما ملك واحدة ، فالزائد عليها غير مأذون له فيه .

قالوا : وهذا كما أنه لم يملك إبانتها بطلقة واحدة ؛ إذ هو خلاف ما شرعه ، لم يملك إبانتها بثلاث مجموعة ، إذ هو خلاف شرعه .

ونكتة المسألة : أن الله لم يجعل للأمة طلاقا بائنا قط إلا فى موضعين . أحدهما : طلاق غير المدخول بها . والثانى : الطلقة الثالثة ، وما عداه من الطلاق ، فقد جعل للزوج فيه الرجعة ، هذا مقتضى الكتاب كما تقدَّم تقريرُه ، وهذا قولُ الجمهور ، منهم : الإمام أحمد ، والشافعى ، وأهل الظاهر ، قالوا : لا يملك إبانتها بدونِ الثلاث إلا فى الخلع .

ولأصحابِ مالك ثلاثةُ أقوال فيما إذا قال : أنتِ طالق طلقة لا رجعة فيها :

أحدها : أنها ثلاث ، قاله ابن الماجِشون ؛ لأنه قطع حقه من الرجعةِ ، وهى لا تنقطع إلا بثلاث ،فجاءت الثلاث ضرورة .

الثانى : أنها واحدة بائنة ، كما قال ، وهذا قولُ ابنِ القاسم ؛ لأنه يملك إبانتها بطلقة بعوض ، فملكها بدونه ، والخلع عنده طلاق .

الثالث : أنها واحدة رجعية، وهذا قول ابن وهب، وهو الذى يقتضيه الكتاب والسنة والقياس ،وعليه الأكثرون .

فصل

وأما المسألة الثانية ، وهى وقوعُ الثلاث بكلمة واحدة ، فاختلف الناسُ فيها على أربعةِ مذاهب :

أحدُها : أنها تقع ، وهذا قولُ الأئمة الأربعة ، وجمهور التابعين وكثير من الصحابة ﷺ .

الثانى : أنها لا تقع ،بل تُرَدُّ ؛ لأنها بدعة محرمة،والبدعة مردودة،لقوله ﷺ : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » (١) . وهذا المذهبُ حكاه أبو محمد ابن حزم (٢) ، وحكى للإمام أحمد فأنكره ، وقال : هو قول الرافضة .

الثالث : أنه يقع به واحدة رجعية ، وهذا ثابت عن ابن عباس ، ذكره أبو داود عنه . قال الإمام أحمد: وهذا مذهب ابن إسحاق ،يقول : خالف السنة فيرد إلى السنة ، انتهى ، وهو قول طاوس ، وعكرمة ، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية .

الرابع : أنه يفرق بين المدخول بها وغيرها ، فتقع الثلاث بالمدخول بها ، ويقع بغيرها واحدة ، وهذا قول جماعة من أصحاب ابن عباس ، وهو مذهب إسحاق بن راهويه فيما حكاه عنه محمد بن نصر المروزى فى كتاب « اختلاف العلماء » .

---

(١) مسلم (١٧١٨) فى الأقضية ، باب : نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور .
(٢) المحلى (٩ / ٣٨٤) .

فأما من لم يوقعها جملةً ،فاحتجوا بأنه طلاق بدعة محرم ،والبدعة مردودة ، وقد اعترف أبو محمد ابن حزم بأنها لو كانت بدعة محرمة ، لوجب أن ترد وتبطل ، ولكنه اختار مذهب الشافعى أن جمع الثلاث جائز غير محرم (١) ، وستأتى حجة هذا القول .

وأما من جعلها واحدة ، فاحتج بالنص والقياس ، فأما النص ، فما رواه معمر،وابن جريج عن ابن طاوس ، عن أبيه ، أن أبا الصهباء قال لابن عباس : ألم تعلم أن الثلاث كانت تُجعلُ واحدةً على عهد رسول الله ﷺ ، وأبى بكر ، وصدرا من إمارة عمر ؟ قال نعم . رواه مسلم فى صحيحه (٢) .

وفى لفظ : ألم تعلم أن الثلاث كانت على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر ، وصدرا من خلافة عمر تُرَد إلى واحدة ؟ قال: نعم (٣) .

وقال أبو داود : حدثنا أحمد بن صالح ، حدثنا عبد الرزاق ؛ أن ابن جريج قال : أخبرنى بعضُ بنى أبى رافع مولى رسولِ الله ﷺ ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، قال : طلَّق عبدُ يزيد ـ أبو ركانة وإخوته ـ أم ركانة ،ونكح امرأةً من مُزينة ، فجاءت النبىَّ ﷺ فقالت : ما يُغنى عنى إلا كما تغنى هذه الشعرةُ ، لشعرة أخذتها من رأسها ، ففرق بينى وبينه ، فأخذت النبى ﷺ حَميَّة ، فدعا بُركانة وإخوته ، ثم قال لجلسائه : « ألا ترون أن فلانا يشبه منه كذا وكذا من عبد يزيد ، وفلانا منه كذا وكذا » ؟ قالوا : نعم ، قال النبى ﷺ لعبد يزيد : « طَلِّقْها » ، ففعل ثم قال : « راجع امرأتك أم ركانة وإخوته » ، فقال: إنى طلقتُها ثلاثا يا رسول الله ، قال : « قَدْ عَلِمْتُ ، رَاجِعْهَا » وتلا : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق : ١] (٤) .

وقال الإمام أحمد : حدثنا سعد بن إبراهيم ، قال : حدثنا أبى ،عن محمد بن إسحاق ، قال : حدثنى داود بن الحصين ، عن عكرمة مولى ابن عباس ، عن عبد الله بن عباس ، قال : طلَّق رُكانة بن عبد يزيد أخو بنى المطلب امرأته ثلاثا فى مجلس واحد ، فَحَزِنَ عليها حُزنا شديدا ، قال : فسأله رسولُ الله ﷺ : « كيف طلقتها ؟ » فقال : طلقتُها ثلاثا ، فقال : « فى مجلس واحد ؟ » قال : نعم قال : « فإنما تلك واحدة فارجعها إن شئت » قال : فراجعها . فكان ابن عباس يرى أنما الطلاقُ عند كل طهر (٥) .

---

(١) انظر : المحلى (٩ / ٣٨٧) .

(٢) مسلم (١٤٧٢) فى الطلاق ، باب : طلاق الثلاث .

(٣) النسائى (٣٤٠٦) فى الطلاق ، باب : طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة .

(٤) أبو داود (٢١٩٦) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

(٥) أحمد (١ / ٢٦٥) وقال الشيخ أحمد شاكر(٢٣٨٨) : « إسناده صحيح » .

قالوا : وأما القياس ، فقد تقدَّم أن جمعَ الثلاث محرم وبدعة والبدعة مردودة ؛ لأنها ليست على أمر رسول الله ﷺ ، قالوا : وسائر ما تقدم فى بيان التحريم يدلُّ على عدم وقوعها جملة ، قالوا : ولو لم يكن معنا إلا قوله تعالى : ﴿ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ ﴾ [النور : ٦] ، وقوله : ﴿ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ ﴾ [النور : ٨] ، قالوا : وكذلك كُلُّ ما يُعتبر له التكرار من حلف أو إقرار أو شهادة ، وقد قال النبى ﷺ « تحلفون خمسين يمينا ، وتستحقون دم صاحبكم » (١) . فلو قالوا : نحلف بالله خمسين يمينا: إن فلانا قتله ، كانت يمينا واحدة ، قالوا : وكذلك الإقرار بالزنا ، كما فى الحديث: إن بعض الصحابة قال لماعز : إن أقررت أربعا ، رجمك رسولُ الله ﷺ فهذا لا يعقل أن تكون الأربع فيه مجموعةً بفم واحد .

وأما الذين فرَّقوا بين المدخول بها وغيرها ، فلهم حجتان :

إحداهما : ما رواه أبو داود بإسناد صحيح ، عن طاوس : أن رجلا يقال له : أبو الصهباء كان كثير السؤال لابن عباس ، قال له : أما علمت أن الرَّجُل كَان إذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرا من إمارة عمر ؟ فلما رأى عمرُ الناس قد تتايعوا فيها ، قال : أجيزوهن عليهم (٢) .

الحجة الثانية: أنها تبينُ بقوله: أنت طالق ، فيصادفها ذكرُ الثلاث وهى بائن ، فتلغو ، ورأى هؤلاء أن إلزام عمر بالثلاث هو فى حق المدخول بها ، وحديث أبى الصهباء فى غير المدخول بها . قالوا: ففى هذا التفريق موافقة المنقول من الجانبين ،وموافقة القياس، وقال بكل قول من هذه الأقوال جماعة من أهل الفتوى ، كما حكاه أبو محمد ابن حزم وغيره ، ولكن عدم الوقوع جملة هو مذهبُ الإمامية ، وحكوه عن جماعة من أهل البيت .

قال الموقعون للثلاث : الكلامُ معكم فى مقامين :

أحدهما : تحريم جمع الثلاث .

والثانى : وقوعها جملة ولو كانت محرمة ، ونحن نتكلم معكم فى المقامين.

فأما الأول : فقد قال الشافعى ، وأبو ثور ، وأحمد بن حنبل فى إحدى الروايات عنه، وجماعة من أهل الظاهر : إن جمع الثلاث سنة ، واحتجوا عليه بقوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [البقرة : ٢٣٠] ، ولم يفرق بين أن تكون

---

(١) مسلم (١٦٦٩) فى القسامة ، ...، باب : القسامة ، بلفظ : « تحلفون خمسين يمينا وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم ؟ » ، والبخارى (٣١٧٣) فى الجزية ، باب : الموادعة والمصالحة مع المشركين ...، بلفظ: « تحلفون وتستحقون قاتلكم ـ أو صاحبكم ؟ » .

(٢) أبو داود (٢١٩٩) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث ، وضعفه الألبانى .

الثلاث مجموعة ، أو مفرقة ولا يجوز أن نفرق بينَ ما جمع الله بينه ، كما لا نجمع بين ما فرق الله بينه . وقال تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُن ﴾ [البقرة: ٢٣٧] ،ولم يفرق وقال: ﴿ لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُن﴾ الآية [البقرة :٢٣٦] ولم يفرق ، وقال: ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٤١]، وقال: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُن ﴾ [الأحزاب : ٤٩] ، ولم يفرق . قالوا : وفى الصحيحين ، أن عويمرا العجلانى طلق امرأته ثلاثا بحضرة رسول الله ﷺ قبل أن يأمُرَه بطلاقها (١) . قالوا : فلو كان جمعُ الثلاث معصية لما أقرَّ عليه رسولُ الله ﷺ ، ولا يخلُو طلاقُها أن يكونَ قد وقع وهى امرأته ، أو حينَ حرمت عليه باللعان . فإن كان الأول ، فالحجة منه ظاهرة ،وإن كان الثانى ، فلا شك أنه طلقها ، وهو يظُنها امرأته ، فلو كان حراما،لبينها له رسولُ الله ﷺ وإن كانت قد حرمت عليه . قالوا:وفى صحيح البخارى ، من حديث القاسم بن محمد ، عن عائشة أمِّ المؤمنين ، أن رجلا طلق امرأته ثلاثا ، فتزوجت ، فطلقت ، فسئل رسول الله ﷺ ، أتحل للأول ؟ قال : « لا حتى يذوق عسيلتها كما ذاق الأول » (٢) ، فلم ينكر ﷺ ذلك ،وهذا يدل على إباحة جمع الثلاث ، وعلى وقوعها، إذ لو لم تقع ، لم يوقف رجوعها إلى الأول على ذوق الثانى عسيلتها .

قالوا : وفى الصحيحين من حديث أبى سلمة بن عبد الرحمن ؛ أن فاطمة بنت قيس أخبرته أن زوجها أبا حفص بن المغيرة المخزومى طلَّقها ثلاثا ، ثم انطلق إلى اليمن ، فانطلق خالد بن الوليد فى نفر، فأتوا رسول الله ﷺ فى بيتِ ميمونة أم المؤمنين ، فقالوا: إن أبا حفص طلَّق امرأته ثلاثا ، فهل لها من نفقة ؟ فقال رسولُ الله ﷺ : « ليس لها نفقة وعليها العدة » (٣) .

وفى صحيح مسلم فى هذه القصة : قالت فاطمةُ : فأتيت رسول الله ﷺ ، فقال : « كم طلقك » ؟ قلت : ثلاثا ، فقال : « صدق ، ليس لك نفقة » (٤) .

وفى لفظ له : قالت : يا رسول الله ، إن زوجى طلقنى ثلاثا ،وإنى أخافُ أن يُقْتَحَمَ عَلَيَّ (٥) .

---

(١) البخارى (٥٢٥٩) فى الطلاق ، باب : من أجاز طلاق الثلاث ، ومسلم (١٤٩٢) فى اللعان.

(٢) البخارى (٥٢٦١) فى الطلاق باب:من أجاز طلاق الثلاث ، ومسلم (١٤٣٣) فى النكاح ، باب : لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح زوجا غيره .

(٣) مسلم (١٤٨٠) فى الطلاق ، باب : المطلقة ثلاثا لا نفقة لها . ولم يروه البخارى بهذا الإسناد .

(٤) مسلم (١٤٨٠) فى الكتاب والباب السابقين .

(٥) مسلم (١٤٨٢) فى الكتاب والباب السابقين .

وفى لفظ له عنها : أن النبى ﷺ قال فى المطلقة ثلاثا : « ليس لها سكنى ولا نفقة » (١).

قالوا : وقد روى عبدُ الرزاق فى مصنفه عن يحيى بن العلاء ، عن عُبيد الله بن الوليد الوصَّافى ، عن إبراهيم بن عُبيد الله بن عُبادة بن الصامت ، عن داود بن عبادة بن الصامت، قال : طلَّق جدِّى امرأة له ألفَ تطليقة ، فانطلق أبى إلى رسول الله ﷺ ، فذكر له ذلك ، فقال النبىَ ﷺ : « ما اتقى الله جدك ، أما ثلاث فله ، وأما تسعمائة وسبعة وتسعون فعدوان وظلم ، إن شاء الله عذبه ، وإن شاء غفر له » (٢) .

ورواه بعضُهم عن صدقة بن أبى عمران ، عن إبراهيم بن عُبيد الله بن عبادة بن الصامت ، عن أبيه ، عن جده ، قال : طلَّق بعضُ آبائى امرأته ، فانطلق بنوه إلى رسولِ الله ﷺ ، فقالوا : يا رسولَ الله ، إن أبانا طلَّق أُمَّنا ألفا ، فهل له مِن مخرج ؟ فقال : « إن أباكم لم يتق الله ، فيجعل له مخرجا ، بانت منه بثلاث على غير السنة ، وتسعمائة وسبعة وتسعون إثم فى عنقه » (٣) .

قالوا : وروى محمد بن شاذان ، عن مُعلَّى بنِ منصور ، عن شُعيب بن زريق : أن عطاء الخراسانى حدَّثهم عن الحسن ، قال : حدثنا عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، أنه طلَّق امرأته وهى حائض ، ثم أراد أن يُتبعها بطلقتين أخريين عند القرءين الباقيين ، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : « يا ابن عمر ، ما هكذا أمرك الله ، أخطأت السنة . . .» وذكر الحديث ، وفيه ، فقلت : يا رسول الله ، لو كنت طلقتُها ثلاثا ، أكان لى أن أجمعها ؟ قال : « لا، كانت تبين وتكون معصية » (٤) .

قالوا : وقد روى أبو داود فى سننه : عن نافع بن عُجير بن عبد يزيد بن ركانة : أن رُكانة بن عبد يزيد طلَّق امرأته سُهيمة البتة ،فأخبر النبى ﷺ بذلك،فقال رسولُ الله ﷺ : « والله ما أردت إلا واحدة ؟ » . فقال رُكانة : والله ما أردتُ إلا واحدة ، فردَّها إليه رسولُ اللهِ ﷺ فطلَّقَها الثانيةَ فى زمن عمر ، والثالثة فى زمن عثمان (٥) .

وفى جامع الترمذى : عن عبد الله بن على بن يزيد بن ركانة ، عن أبيه ، عن جده، أنه طلَّق امرأته البتة ،فأتى رسولَ الله ﷺ فقال :« مَا أردت بها ؟ » قال : واحدة ، قال : « آلله ؟ » قال : « آلله » ، قال : « هو على ما أردت » (٦) . قال الترمذى : « لا نعرفه

(١) مسلم (١٤٨٠) فى الكتاب والباب السابقين .
(٢) عبد الرزاق (١١٣٣٩) فى الطلاق ، باب : المطلق ثلاثا .
(٣) الدارقطنى (٤/ ٢٠) رقم (٥٣) فى الطلاق . (٤) انظر : المحلى (٩ / ٣٩٢) .
(٥) أبو داود (٢٢٠٦) فى الطلاق ، باب : فى البتة ، وضعفه الألبانى .
(٦) الترمذى (١١٧٧) فى الطلاق واللعان ، باب : ما جاء فى الرجل يطلق امرأته البتة ، وضعفه الألبانى .

إلا من هذا الوجه ، وسألتُ محمدا ـ يعنى البخارى ـ عن هذا الحديث ؟ فقال : فيه اضطراب » .

ووجهُ الاستدلال بالحديث : أنه ﷺ أحلفه أنه أرادَ بالبتة واحدةً ، فدل على أنه لو أراد بها أكثَر ، لوقع ما أراده ، ولو لم يفترق الحال لم يُحلِّفه . قالوا : وهذا أصحُّ مِن حديث ابن جريج عن بعض بنى أبى رافع عن عِكرمة ، عن ابن عباس أنه طلقها ثلاثا ، قال أبو داود : لأنهم ولد الرجل ، وأهلُه أعلمُ به أن ركانة إنما طلقها البتة .

قالوا : وابنُ جريج إنما رواه عن بعض بنى أبى رافع ، فإن كان عُبيد الله ، فهو ثقة معروف ، وإن كان غيرَه من إخوته ، فمجهولُ العدالة لا تقومُ به حُجة .

قالوا : وأما طريق الإمام أحمد ، ففيها ابن إسحاق ، والكلام فيه معروف ، وقد حكى الخطابى ، وأن الإمام أحمد كان يضعف طرقَ هذا الحديث كلَّها .

قالوا : وأصح ما معكم حديث أبى الصهباء عن ابن عباس ، وقد قال البيهقى : هذا الحديثُ أحدُ ما اختلف فيه البخارى ومسلم ، فأخرجه مسلم وتركه البخارى ، وأظنه تركه لمخالفته سائر الروايات عن ابن عباس ، ثم ساق الروايات عنه بوقوع الثلاث ، ثم قال : فهذه رواية سعيد بن جبير وعطاء بن أبى رباح ،ومجاهد ، وعكرمة ، وعمرو بن دينار ، ومالك بن الحارث ، ومحمد بن إياس بن البكير ، قال : ورويناه عن معاوية بن أبى عياش الأنصارى ، كلهم عن ابن عباس ، أنه أجاز الثلاث وأمضاهن .

وقال ابن المنذر : فغير جائز أن يُظنَّ بابنِ عباس أنه يحفظ عن النبى ﷺ شيئا ثم يُفتى بخلافه .

وقال الشافعى : فإن كان معنى قول ابن عباس : إن الثلاث كانت تحسب على عهد رسول الله ﷺ واحدة ، يعنى أنه بأمر النبى ﷺ ، فالذى يشبه ـ والله أعلم ـ أن يكون ابن عباس قد علم أنه كان شيئا فنسخ . قال البيهقى : ورواية عكرمة عن ابن عباس فيها تأكيد لصحة هذا التأويل . يريد البيهقى ما رواه أبو داود والنسائى ، من حديث عكرمة فى قوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ الآية [البقرة : ٢٢٨] ، وذلك أن الرجل كان إذا طلَّق امرأته فهو أحق برجعتها ، وإن طلقها ثلاثا ، فنسخ ذلك ، فقال : ﴿الطَّلاقُ مَرَّتَانِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] .

قالوا : فيحتملُ أن الثلاث كانت تُجعل واحدة من هذا الوقت ، بمعنى أن الزوج كان يتمكن من المراجعة بعدها ، كما يتمكَّن من المراجعة بعد الواحدة ، ثم نسخ ذلك .

وقال ابنُ سريج : يُمكن أن يكون ذلك إنما جاء فى نوع خاص من الطلاق الثلاث،

وهو أن يفرق بين الألفاظ ، كأن يقول : أنت طالق أنت طالق أنت طالق ،وكان فى عهد رسول الله ﷺ وعهد أبى بكر ﷺ الناس على صدقهم وسلامتهم لم يكن فيهم الخِب والخداع ، فكانوا يُصدِّقون أنهم أرادوا به التأكيد ، ولا يُريدون به الثلاثَ ، فلما رأى عمر ﷺ فى زمانه أمورا ظهرت ، وأحوالا تغيَّرت ، منع من حمل اللفظ على التكرار ، وألزمهم الثلاث .

وقالت طائفة : معنى الحديث أنَّ الناس كانت عادتُهم على عهدِ رسول الله ﷺ إيقاع الواحدة ، ثم يدعها حتى تنقضى عدتها ، ثم اعتادوا الطلاق الثلاث جملة ، وتتابَعُوا فيه، ومعنى الحديث على هذا : كان الطلاق الذى يُوقعه المطلق الآن ثلاثا يُوقِعُه على عهد رسول الله ﷺ ، وأبى بكر واحدة ، فهو إخبار عن الواقع ، لا عن المشروع .

وقالت طائفة : ليس فى الحديث بيانُ أن رسولَ الله ﷺ هو الذى كان يجعل الثلاث واحدة ، و لا أنه أُعلم بذلك فأقر عليه ، ولا حُجة إلا فيما قاله أو فعله ، أو علم به فأقرَّ عليه ، ولا يُعلم صحةُ واحدةٍ من هذه الأمور فى حديث أبى الصهباء .

قالُوا : وإذا اختلفت علينا الأحاديث ، نظرنا إلى ما عليه أصحاب رسولِ الله ﷺ ، فإنَّهم أعلم بسنته ، فنظرنا فإذا الثابت عن عمر بن الخطاب الذى لا يَثْبُتُ عنه غيره ما رواه عبد الرزاق ، عن سفيان الثورى عن سلمة بن كُهيل ، حدثنا زيد بن وهب ، أنه رفع إلى عمر بن الخطاب رجل طلق امرأته ألفا ، فقال له عمر : أطلقت امرأتَك؟فقال : إنما كنت ألعب فعلاه عمر بالدرة ، وقال : إنما يكفيك من ذلك ثلاث (١) .

وروى وكيع ، عن الأعمشِ عن حبيب بن أبى ثابت ، قال : جاء رجل إلى على بن أبى طالب ، فقال : إنى طلقتُ امرأتى ألفا ، فقال له علىٌّ : بانت منك بثلاث ، واقسمْ سائِرَهن بين نسائك (٢) .

وروى وكيع أيضا ، عن جعفر بن بُرقان ، عن معاوية بن أبى يحيى ، قال : جاء رجل إلى عثمان بن عفان ، فقال : طلقتُ امرأتى ألفا ، فقال : بانتْ منك بثلاث (٣) .

وروى عبد الرزاق ، عن سفيان الثورى ، عن عمرو بن مرة ، عن سعيد بن جبير ، قال : قال رجل لابن عباس : طلقتُ امرأتى ألفا ، فقال له ابن عباس : ثلاث تحرمها عليك ، وبقيتُها عليك وِزْر ، اتخذت آيات الله هزوا (٤) .

---

(١) عبد الرزاق (١١٣٤٠) فى الطلاق ، باب : المطلق ثلاثا ، والبيهقى فى الكبرى (٩ / ٣٣٤) فى الخلع والطلاق ، باب : ما جاء فى إمضاء الطلاق الثلاث . . .

(٢ ، ٣) انظر : المحلى (٩ / ٣٩٩) .

(٤) عبد الرزاق (١١٣٥٣) فى الطلاق ، باب : المطلق ثلاثا .

وروى عبدُ الرزاق أيضا ، عن معمر ، عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن علقمة ، قال : جاء رجل إلى ابن مسعود ، فقال : إنى طلقتُ امرأتى تسعا وتسعين ، فقال له ابن مسعود : ثلاث تُبينها منك ، وسائرهن عُدوان (١) .

وذكر أبو داود فى سننه ، عن محمد بن إياس: أن ابن عباس، وأبا هريرة، وعبد الله ابن عمرو بن العاص ، سئلوا عن البكر يطلقها ثلاثا ، فكلهم قال : لا تحل له حتى تنكح زوجا غيرَه (٢) .

قالوا : فهؤلاء أصحاب رسول الله ﷺ كما تسمعون قد أوقعوا الثلاث جملةً ، ولو لم يكن فيهم إلا عمر المحدَّث المُلْهَمُ وحدَه ، لكفى ، فإنه لا يُظن به تغييرُ ما شرعه النبى ﷺ من الطلاق الرجعى ، فيجعله محرَّما ، وذلك يتضمَّن تحريمَ فرج المرأة على من لم تَحْرُم عليه ، وإباحته لمن لا تَحِلُّ له ، ولو فعل ذلك عمر ، لما أقرَّه عليه الصحابةُ ، فضلا عن أن يُوافقوه ، ولو كان عندَ ابنِ عباس حجة عن رسول الله ﷺ أن الثلاث واحدةٌ لم يُخَالِفْها ويُفتى بغيرها موافقةً لعمر ، وقد علم مخالفته له فى العَوْل ، وحجب الأم بالاثنين من الإخوة والأخوات ، وغير ذلك .

قالوا : ونحن فى هذه المسألة تبع لأصحاب رسول الله ﷺ ، فَهم أعلم بسنته وشرعه ، ولو كان مستقرا مِن شريعته أن الثلاث واحدة وتُوفِّى والأمر على ذلك لم يَخْفَ عليهم ، ويعلمه مَنْ بعدهم ، ولم يُحْرَمُوا الصواب فيه ، ويُوفَّق له مَن بعدهم ، ويروى حبرُ الأمة وفقيهُها خبرَ كونِ الثلاث واحدة ويُخالفه .

قال المانعون من وقوع الثلاث : التحاكُم فى هذه المسألة وغيرها إلى من أقسم اللهُ سبحانه وتعالى أصدق قسم ، وأبره ، أنا لا نؤمن حتى نحكمه فيما شجر بيننا ، ثم نرضى بحُكمه ، ولا يلحقنا فيه حرج ، ونسلم له تسليما لا إلى غيره كائنا مَنْ كان ، اللهم إلا أن تُجمِع أمته إجماعا متيقنا لا نشك فيه على حُكم ، فهو الحق الذى لا يجوز خلافُه ، ويأبى الله أن تجتمع الأمة على خلاف سنة ثابتة عنه أبدا ، ونحن قد أوجدناكُم من الأدلة ما تثبتُ المسألة به ، بل وبدونه ، ونحن نُناظركم فيما طعنتم به فى تلك الأدلة ، وفيما عارضتمونا به على أنا لا نحكِّم على أنفسنا إلا نصا عن الله ، أو نصا ثابتا عن رسول الله ﷺ ، أو إجماعا متيقَّنا لا شكَّ فيه ، وما عدا هذا فعُرضة للنزاع ، وغايته أن يكون سائغ الاتباع لا لازمه ، فلتكن هذه المقدمة سلفا لنا عندكم ، وقد قال تعالى : ﴿ **فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ**

---

(١) عبد الرزاق (١١٣٤٣) فى الطلاق ، باب : المطلق ثلاثا .

(٢) أبو داود (٢١٩٨) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾ [النساء : ٥٩] ، فقد تنازعنا نحن وأنتم فى هذه المسألة ، فلا سبيل إلى ردِّها إلى غير الله ورسوله البتة ،وسيأتى أننا أحقُّ بالصحابة ، وأسعدُ بهم فيها فنقول: أمَّا منعُكم لتحريم جمع الثلاث فلاريب أنها مسألة نزاع ،ولكن الأدلة الدالة على التحريم حجةٌ عليكم .

أما قولكم : إن القرآن دل على جواز الجمع ، فدعوى غير مقبولة بل باطلة ، وغاية ما تمسكتم به إطلاق القرآن للفظ الطلاق ، وذلك لا يعمُّ جائزه ومحرَّمه كما لا يدخل تحتهَ طلاقُ الحائض ، وطلاقُ الموطوءة فى طهرها ، وما مثلكم فى ذلك إلا كمثلِ من عارض السنة الصحيحة فى تحريم الطلاق المحرم بهذه الإطلاقات سواء ، ومعلوم أن القرآن لم يدلَّ عل جواز كل طلاق حتى تُحمِّلوه ما لا يُطيقه ، وإنما دل على أحكام الطلاق ، والمبين عن اللهِ عز وجل بين حلاله وحرامه ، و لا ريب أنا أسعدُ بظاهر القرآن كما بينا فى صدر الاستدلال ، وأنه سبحانه لم يشرع قط طلاقا بائنا بغير عوض لمدخول بها ، إلا أن يكون آخر العدد ، وهذا كتابُ الله بينَنا وبينكم ، وغايةُ ما تمسكتم به ألفاظ مطلقة قيَّدتْها السنة ، وبينت شروطها وأحكامها .

وأما استدلالُكم بأن الملاعنَ طلَّق امرأته ثلاثا بحضرة رسولِ الله ﷺ ، فما أصحَّه مِن حديث،وما أبعده من استدلالكم على جواز الطلاق الثلاث بكلمة واحدة فى نكاح يقصد بقاؤه ودوامه ، ثم المستدل بهذا إن كان ممن يقول : إن الفرقة وقعت عقيب لِعان الزوج وحده ، كما يقوله الشافعى ، أو عقيب لعانهما وإن لم يفرق الحاكم ، كما يقوله أحمد فى إحدى الروايات عنه ، فالاستدلالُ به باطل ؛ لأن الطلاق الثلاث حينئذ لغو لم يفد شيئا ، وإن كان ممن يُوقف الفرقة على تفريق الحاكم ، لم يصح الاستدلال به أيضا ؛ لأن هذا النكاح لم يبق سبيلٌ إلى بقائه ودوامه ،بل هو واجبُ الإزالة ، ومؤبَّدُ التحريم ، فالطلاقُ الثلاث مؤكِّد لمقصود اللعان ، ومقرر له ، فإن غايته أن يَحرِّمها عليه حتى تنكح زوجا غيره، وفرقة اللعان تحرِّمها عليه على الأبد ،ولا يلزم من نفوذ الطلاق فى نكاح قد صار مستحقَّ التحريم على التأبيد نفوذُه فى نكاح قائم مطلوب البقاء والدوام ، ولهذا لو طلقها فى هذا الحال وهى حائض ، أو نفساء ، أو فى طُهر جامعها فيه ، لم يكن عاصيا ؛ لأن هذا النكاح مطلوب الإزالة مؤبد التحريم ، ومن العجب أنكم متمسكون بتقرير رسول الله ﷺ على هذا الطلاق المذكور ، ولا تتمسكون بإنكاره وغضبه للطلاق الثلاث مِن غير الملاعن ، وتسميته لعبا بكتاب الله كما تقدم ، فكم بين هذا الإقرار وهذا الإنكارَ ؟ ونحن بحمد الله قائلون بالأمرين ، مُقِرُّون لما أقره رسول الله ﷺ ، منكرون لما أنكره .

وأما استدلالُكم بحديث عائشة ﷺ : أن رجلا طلق امرأته ثلاثا فتزوجت ، فَسُئِلَ رسول الله ﷺ ، هل تحل للأول ؟ قال : « لا ، حتى تذوق العسيلة » ، فهذا لا ننازعكم فيه ، نعم هو حجة على من اكتفى بمجرد عقد الثانى ، ولكن أينَ فى الحديث أنه طلّق الثلاثَ بفم واحد ، بل الحديثُ حجة لنا ، فإنَّه لا يُقال : فعل ذلك ثلاثا ، وقال ثلاثا إلا من فعل ، وقال : مرةً بعد مرة ، هذا هو المعقولُ فى لغات الأمم عربهم وعجمهم ، كما يقال : قذفه ثلاثا ،وشتمه ثلاثا ،وسلَّم عليه ثلاثا .

قالوا : وأما استدلالكم بحديث فاطمة بنت قيس ، فمن العجب العجاب ، فإنكم خالفتموه فيما هو صريح فيه لا يقبلُ تأويلا صحيحا ،وهو سقوطُ النفقة والكسوة للبائن مع صحته وصراحته ،وعدم ما يُعارضُه مقاوما له ، وتمسكتُم به فيما هو مجمل ، بل بيانُه فى نفس الحديث مما يُبطِلُ تعلُّقكم به ، فإن قوله : طلَّقها ثلاثا ليس بصريح فى جمعها ، بل كما تقدم،كيف وفى الصحيح فى خبرها نفسه من رواية الزهرى، عن عبيد الله بن عبد الله ابن عُتبة ، أن زوجَها أرسل إليها بتطليقة كانت بَقيت لها من طلاقها [(١)] .

وفى لفظ فى الصحيح : أنه طلقها آخرَ ثلاث تطليقات [(٢)] ، وهو سند صحيح متصل مثل الشمس ، فكيف ساغ لكم تركُه إلى التمسك بلفظ مجملٍ ،وهو أيضا حجة عليكم كما تقدم ؟ قالوا : وأما استدلالكم بحديث عُبادة بن الصامت الذى رواه عبد الرزاق ، فخبر فى غاية السقوط ؛ لأن فى طريقه يحيى بن العلاء عن عُبيد الله بن الوليد الوصَّافى، عن إبراهيم بن عبيد الله ـ ضعيف ، عن هالك ، عن مجهول ، ثم الذى يدل على كذبه . وبطلانه ، أنه لم يعرف فى شىء من الآثار صحيحها ولا سقيمها ، ولا متصلها ولا منقطعها ، أن والد عبادة بن الصامت أدرك الإسلام ، فكيف بجده ، فهذا محال بلا شك.
وأما حديث عبد الله بن عمر ، فأصلُه صحيحٌ بلا شك ، لكن هذه الزيادة والوصلة التى فيه : فقلتُ : يا رسولَ الله ، لو طلقتُها ثلاثا أكانت تَحِلُّ لى ؟ إنما جاءت من رواية شعيب ابن زُريق ، وهو الشامى ،وبعضهم يقلبه فيقولُ : زُرَيق بن شعيب ، وكيفما كان ، فهو ضعيف ، ولو صح لم يكن فيه حجة ؛ لأن قوله : لو طلقتها ثلاثا بمنزلة قوله : لو سلمت ثلاثا ، أو أقررت ثلاثا ، أو نحوه مما لا يُعقل جمعهُ .

وأما حديثُ نافع بنِ عجير الذى رواه أبو داود : أن ركانة طلق امرأته البتة ، فأحلفه رسولُ الله ﷺ ما أرادَ إلا واحدة ، فمن العجب تقديمُ نافع بن عجير المجهول الذى لا يُعرف حاله البتة ،ولا يُدرى من هو ، ولا ما هو على ابن جريج ، ومعمر ، وعبد الله بن

---

(١) مسلم (١٤٨٠) فى الطلاق ، باب : المطلقة ثلاثا لا نفقة لها .
(٢) مسلم (١٤٨٠/ ٤٠) فى الكتاب والباب السابقين .

طاوس فى قصة أبى الصهباء ، وقد شهد إمامُ أهل الحديث محمدُ بن إسماعيل البخارى بأن فيه اضطرابا ، هكذا قال الترمذى فى الجامع ،وذكر عنه فى موضع آخر:أنه مضطرب ، فتارة يقول : طلقها ثلاثا، وتارةً يقول : واحدةً ، وتارة يقول : البتة. وقال الإمام أحمد: وطرقه كلها ضعيفة ، وضعفه أيضا البخارى ، حكاه المنذرى عنه .

ثم كيف يُقدَّم هذا الحديث المضطرِبُ المجهول رواية على حديث عبد الرزاق عن ابن جريج لِجهالة بعضِ بنى أبى رافع ، هذا وأولاده تابعيون وإن كان عبيد الله أشهرهم وليس فيهم متهم بالكذب ،وقد روى عنه ابنُ جُريج ، ومَنْ يقبلُ رواية المجهول ، أو يقولُ : روايةُ العدل عنه تعديل له ، فهذا حجةٌ عنده ، فأمَّا أن يُضعِّفَه ويقدم عليه رواية من هو مثلهُ فى الجهالة ،أو أشدُّ ، فكلاًّ ، فغايةُ الأمر أن تتساقط روايتا هذين المجهولين ، ويُعْدَل إلى غيرهما ، وإذا فعلنا ذلك ، نظرنا فى حديث سعد بن إبراهيم ، فوجدناه صحيح الإسناد، وقد زالت علة تدليس محمد بن إسحاق بقوله : حدثنى داود بن الحصين ، وقد احتج أحمد بإسناده فى مواضع ، وقد صحح هو وغيرهُ بهذا الإسناد بعينه ، أن رسول الله ﷺ ردَّ زينبَ على زوجها أبى العاص بن الربيع بالنكاح الأول ،ولم يُحدث شيئا [1] .

وأما داودُ بن الحُصين ،عن عكرمة ، فلم تزل الأئمة تحتجُّ به [2] ، وقد احتجوا به فى حديث العَرَايا فيما شُكَّ فيه ، ولم يجزم به مِن تقديرها بخمسة أوسُق أو دونها مع كونها على خلاف الأحاديث التى نهى فيها عن بيع الرُّطَب بالتمرِ ، فما ذنبه فى هذا الحديث سوى رواية ما لا يقولون به ، وإن قدحتم فى عكرمة ـ ولعلكم فاعلون ـ جاءكم ما لا قِبَلَ لكُم به من التناقض فيما احتججتُم به أنتُم وأئمةُ الحديث مِن روايته ، وارتضاء البخارى لإدخال حديثه فى صحيحه .

فصل

وأما تلك المسالك الوعرة التى سلكتموها فى حديث أبى الصهباء ، فلا يصح شىء منها :

(١) سبق تخريجه ص ١٩١ .

(٢) داود بن الحصين : وثقه العجلى كما فى معرفة الثقات (١ / ٣٤٠) برقم (٤١٩) ، وقال فيه ابن حبان : من أهل الحفظ و الإتقان . مشاهير علماء الأمصار (١ / ١٣٥) برقم (١٠٦١) .

وقال فيه ابن أبى حاتم : حدثنى أبى قال : سألت على بن المدينى عن داود بن الحصين ، فقال : ما روى عن عكرمة فمنكر الحديث ، ومالك روى عن داود بن الحصين عن غير عكرمة . انظر : الجرح والتعديل لابن أبى حاتم (٣ / ٤٠٨) ترجمة (١٨٧٤) . ط دار إحياء التراث العربى .

أما المسلك الأول ، وهو انفراد مسلم بروايته ، وإعراض البخارى عنه ، فتلك شكاةٌ ظاهرٌ عنه عارها ، وما ضر ذلك الحديث انفراد مسلم به شيئا ، ثم هل تقبلون أنتم ، أو أحد مثل هذا فى كل حديث ينفرد به مسلم عن البخارى ، وهل قال البخارى قط : إن كل حديث لم أدخله فى كتابى ، فهو باطل ، أو ليس بحجة ، أو ضعيف ، وكم قد احتج البخارى بأحاديث خارج الصحيح ليس لها ذكر فى صحيحه ، وكم صحح من حديث خارج عن صحيحه . فأما مخالفة سائر الروايات له عن ابن عباس ، فلا ريب أن عن ابن عباس روايتين صحيحتين بلا شك . إحداهما توافق هذا الحديث ،والأخرى تخالفه ؛ فإن أسقطنا رواية برواية ، سلم الحديث على أنه بحمد الله سالم ، ولو اتفقت الروايات عنه على مخالفته ، فله أسوة أمثاله ، وليس بأول حديث خالفه راويه ، فنسألكم : هل الأخذ بما رواه الصحابى عندكم ، أو بما رآه ؟ فإن قلتم : الأخذ بروايته ، وهو قول جمهوركم ، بل جمهور الأمة على هذا ، كفيتمونا مؤونة الجواب . وإن قلتم : الأخذ برأيه ،أريناكم من تناقضكم ما لا حيلة لكم فى دفعه . ولا سيما عن ابن عباس نفسه ، فإنه روى حديث بريرة وتخييرها (١) ، ولم يكن بيعها طلاقا ، ورأى خلافه ، وأن بيع الأمة طلاقها ، فأخذتم - وأصبتم - بروايته ، وتركتم رأيه ، فهلا فعلتم ذلك فيما نحن فيه ، وقلتم : الرواية معصومة ، وقول الصحابى غير معصوم ، ومخالفته لما رواه يحتمل احتمالات عديدة من نسيان أوتأويل ،أو اعتقاد معارض راجح فى ظنه ، أو اعتقاد أنه منسوخ أو مخصوص، أو غير ذلك من الاحتمالات ، فكيف يسوغ ترك روايته مع قيام هذه الاحتمالات ؟ وهل هذا إلا ترك معلوم لمظنون ، بل مجهول ؟ قالوا : وقد روى أبو هريرة ﷺ حديث التسبيع من ولوغ الكلب (٢) ، وأفتى بخلافه ، فأخذتم بروايته ، وتركتم فتواه . ولو تتبعنا ما أخذتم فيه برواية الصحابى دون فتواه ، لطال .

قالوا: وأما دعواكم نسخ الحديث ، فموقوفة على ثبوت معارض مقاوم متراخ ، فأين هذا ؟!

وأما حديث عكرمة ، عن ابن عباس فى نسخ المراجعة بعد الطلاق الثلاث ، فلو صح، لم يكن فيه حجة ، فإنه إنما فيه أن الرجل كان يطلق امرأته ويراجعها بغير عدد ، فنسخ ذلك ، وقصر على ثلاث ، فيها تنقطع الرجعة ، فأين فى ذلك الإلزام بالثلاث بفم

---

(١) البخارى (٥٢٨٣) فى الطلاق ، باب : شفاعة النبى ﷺ فى زوج بريرة . بإسناده عن ابن عباس قال : إن زوج بريرة كان عبدا يقال له : مغيث ، وفيه فقال النبى لبريرة : « لو راجعته ! ! » قالت : يا رسول الله ، تأمرنى ؟ قال : « إنما أنا أشفع » ، قالت لا حاجة لى فيه .

(٢) البخارى (١٧٢) فى الوضوء ، باب : الماء الذى يغسل به شعر الإنسان . . .

واحد ، ثم كيف يستمر المنسوخ على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر ، وصدرا من خلافة عمر لا تعلم به الأمة ، وهو من أهم الأمور المتعلقة بحل الفروج ، ثم كيف يقول عمر : إن الناس قد استعجلوا فى شيء كانت لهم فيه أناة ،وهل للأمة أناة فى المنسوخ بوجه ما ؟! ثم كيف يعارض الحديث الصحيح بهذا الذى فيه على بن الحسين بن واقد ، وضعفه معلوم ؟ (١) .

وأما حملكم الحديث على قول المطلق : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق ، ومقصوده التأكيد بما بعد الأول ، فسياق الحديث من أوله إلى آخره يرده ، فإن هذا الذى أولتم الحديث عليه لا يتغير بوفاة رسول الله ﷺ ، ولا يختلف على عهده وعهد خلفائه ، وهلم جرا إلى آخر الدهر ، ومن ينويه فى قصد التأكيد لا يفرق بين بر وفاجر ، وصادق وكاذب،بل يرده إلى نيته،وكذلك من لا يقبله فى الحكم لا يقبله مطلقا برا كان أو فاجرا.

وأيضا فإن قوله: « إن الناس قد استعجلوا وتتابعوا فى شيء كانت لهم فيه أناة ، فلو أنا أمضيناه عليهم » إخبار من عمر بأن الناس قد استعجلوا ما جعلهم الله فى فسحة منه . وشرعه متراخيا بعضه عن بعض رحمة بهم . ورفقا وأناة لهم ؛ لئلا يندم مطلق . فيذهب حبيبه من يديه من أول وهلة فَيَعِز عليه تداركُه ، فجعل له أناة ومهلة يَسْتعتبه فيها ويُرْضيه ويزول ما أحدثه العتب الداعى إلى الفراق ، ويراجع كل منهما الذى عليه بالمعروف ، فاستعجلوا فيما جعل لهم فيه أناة ومهلة ،وأوقعوه بفم واحد، فرأى عمر رضي الله عنه أنه يلزمهم ما التزموه عقوبة لهم ؛ فإذا علم المطلق أن زوجته وسكنه تحرم عليه من أول مرة بجمعه الثلاث ، كف عنها ، ورجع إلى الطلاق المشروع المأذون فيه ، وكان هذا من تأديب عمر لرعيته لما أكثروا من الطلاق الثلاث ، هذا وجه الحديث الذى لا وجه له غيره ، فأين هذا من تأويلكم المستكره المستبعد الذى لا توافقه ألفاظ الحديث ، بل تنبو عنه ، وتنافره .

وأما قول من قال : إن معناه:كان وقوع الطلاق الثلاث الآن على عهد رسول الله ﷺ واحدة ، فإن حقيقة هذا التأويل : كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يطلقون واحدة ، وعلى عهد عمر صاروا يطلقون ثلاثا ، والتأويل إذا وصل إلى هذا الحد ، كان من باب الإلغاز والتحريف ، لا من باب بيان المراد ، ولا يصح ذلك بوجه ما ، فإن الناس ما زالوا يطلقون واحدة وثلاثا ، وقد طلق رجال نساءهم على عهد رسول الله ﷺ ثلاثا فمنهم من ردها إلى واحدة ، كما فى حديث عكرمة عن ابن عباس . ومنهم من أنكر عليه ، وغضب، وجعله متلاعبا بكتاب الله ، ولم يعرف ما حَكَمَ به عليهم ، وفيهم من أقره

(١) أبو داود (٢١٩٥) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

لتأكيد التحريم الذى أوجبه اللعان ، ومنهم من ألزمه بالثلاث ، لكون ما أتى به من الطلاق آخر الثلاث ؛ فلا يصح أن يقال : إن الناس ما زالوا يطلقون واحدة إلى أثناء خلافة عمر . فطلقوا ثلاثا . ولا يصح أن يقال : إنهم قد استعجلوا فى شىء كانت لهم فيه أناة . فنمضيه عليهم، ولا يلائم هذا الكلام الفرق بين عهد رسول الله ﷺ ، وبين عهده بوجه ما ، فإنه ماض منكم على عهده وبعد عهده .

ثم إن فى بعض ألفاظ الحديث الصحيحة : ألم تعلم أنه من طلق ثلاثا جعلت واحدة على عهد رسول الله ﷺ (١) .

وفى لفظ : أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله ﷺ ،وأبى بكر ، وصدرا من خلافة عمر ، فقال ابن عباس : بلى كان الرجل إذا طلّق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله ﷺ،وأبى بكر وصدرا من إمارة عمر، فلما رأى الناس ـ يعنى عمر ـ قد تتابعوا فيها، قال: أجيزوهن عليهم (٢) ، هذا لفظُ الحديث ، وهو بأصح إسناد ، وهو لا يحتملُ ما ذكرتُم من التأويل بوجه ما ، ولكن هذا كله عَمَلُ من جعل الأدلة تبعاً للمذهب ، فاعتقد، ثم استدل ، وأما من جعل المذهب تبعا للدليل ، واستدل ، ثم اعتقد ،لم يمكنه هذا العمل .

وأما قول من قال : ليس فى الحديث بيان أن رسول الله ﷺ كان هو الذى يجعل ذلك ، ولا أنه علم به ، وأقره عليه ، فجوابه أن يقال : سبحانك هذا بهتان عظيم أن يستمرَّ هذا الجعل الحرام المتضمن لتغيير شرع الله ودينه ، وإباحة الفرج لمن هو عليه حرام، وتحريمُه على من هو عليه حلالٌ على عهدِ رسول الله ﷺ وأصحابه خيرِ الخلق ، وهم يفعلونه ، ولا يعلمونه ، ولا يعلمه هو ، و الوحى يَنْزِلُ عليه ،وهو يُقرُّهم عليه ، فَهَبْ أن رسولَ الله ﷺ لم يكن يعلمُه ،وكان الصحابةُ يعلمونه ، ويُبدِّلون دينَه وشرعَه ،والله يعلمُ ذلك ، ولا يُوحيه إلى رسوله ، ولا يُعلمه به ، ثم يتوفَّى اللهُ رسولَه ﷺ والأمرُ على ذلك ، فيستمرُّ هذا الضلالُ العظيم والخطأ المبين عندكم مدة خلافة الصديق كُلَّها ، يُعْمَلُ به ولا يُغَيَّر إلى أن فارق الصديقُ الدنيا ، واستمر الخطأ والضلالُ المركَّب صدرا من خلافة عمر حتى رأى بعد ذلك برأيه أن يُلزِمَ الناسَ بالصَّواب ، فهل فى الجهل بالصحابة وما كانُوا عليه فى عهد نبيهم وخلفائه أقبحُ من هذا ، وتَالله لو كان جعل الثلاث واحدةً خطأ

(١) أبو داود (٢٢٠٠) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

(٢) مسلم (١٤٧٢) فى الطلاق ، باب : طلاق الثلاث ، وأبو داود (٢١٩٩) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث ، واللفظ له .

محضا، لكان أسهلَ من هذا الخطأ الذى ارتكبتموه والتأويل الذى تأولتموه ، ولو تركتم المسألة بهيأتها ، لكان أقوى لشأنها من هذه الأدلة والأجوبة .

قالُوا : وليس التحاكم فى هذه المسألة إلى مقلِّد متعصِّب ، ولا هيَّاب للجمهور ، ولا مستوحِش من التفرُّد إذا كان الصوابُ فى جانبه ، وإنما التحاكُم فيها إلى راسخ فى العلم قد طال فيه باعُه ، ورحُبَ بنيله ذِرَاعُه وفرق بين الشبهة والدليل ، وتلقَّى الأحكام من نفس مشكاة الرسول وعرفَ المراتبَ ، وقام فيها بالواجبِ ، وباشر قلبُه أسرارَ الشريعة وحِكَمَها الباهرَة ، وما تضمَّنته من المصالح الباطنة والظاهرة ، وخاض فى مثل هذه المضايق لُججها، واستوفى من الجانبين حُجَجَها ، والله المستعانُ ، وعليه التُّكلان .

قالوا : وأما قولُكم : إذا اختلفت علينا الأحاديثُ ، نظرنا فيما عليه الصحابةُ ﷺ فنعم والله وحيهلا بيَرَك (١) الإسلام وعصابة الإيمان .

فَلاَ تَطَلَّبْ لِيَ الأَعْوَاضَ بَعْدهُمُ   فَإنَّ قَلْبِى لا يَرْضَى بَغَيْرِهم .

ولكن لا يليق بكم أن تدعونا إلى شيء ، وتكونُوا أول نافر عنه ومخالفٌ ، فقد تُوفى النبيُّ ﷺ عن أكثَر من مائة ألف عَيْن كُلُّهم قد رآه وسَمعَ منه ، فهل صَحَّ لكُم عن هؤلاء كُلُّهم ، أو عُشْرِهم ، أو عُشْرِ عشرهم ، أو عُشرِ عُشْرعُشْرِهم القولُ بلزوم الثلاث بفم واحد ؟ هذا ولو جَهدتُّم كُلَّ الجهد لم تُطيقوا نقلَه عن عشرين نفسا منهم أبدا مع اختلاف عنهم فى ذلك ، فقد صحَّ عن ابن عباس القولان ، وصحَّ عن ابن مسعود القول باللزوم ، وصحَّ عنه التوقف ، ولو كاثرنَاكُم بالصحابة الذين كان الثلاثُ على عهدهم واحدةً ، لكانوا أضعاف من نُقلَ عنه خلافُ ذلك ، ونحن نُكاثِرُكم بكُلِّ صحابى مات إلى صدر من خلافة عمر ، ويكفينا مقدَّمُهم ، وخيرُهم وأفضلُهم ، ومن كان معه من الصحابة على عهده ، بل لو شئنا لقلنا ،ولصدقنا :إن هذا كان إجماعا قديما لم يَخْتَلفْ فيه على عهد الصديق اثنان ، ولكن لم ينقرضْ عصرُ المجمعين حتى حدث الاختلافُ ، فلم يستقرَّ الإجماعُ الأول حتى صار الصحابةُ على قولين ، واستمرَّ الخلافُ بين الأمة فى ذلك إلى اليوم ، ثم نقول : لم يُخالف عمر إجماعَ من تقدَّمه ، بل رأى إلزامهم بالثلاث عقوبةً لهم لما عَلمُوا أنه حرام ، وتتابعُوا فيه ، ولا ريبَ أن هذا سائغ للأئمة أن يُلزموا الناسَ بما ضيَّقوا به على أنفسهم ولم يقبلوا فيه رخصة الله عز وجل وتسهيله ، بل اختاروا الشدة والعُسر ، فكيف بأمير المؤمنين عمرَ بن الخطاب ﷺ ، وكمال نظره للأمة ، وتأديبه لهم، ولكن العقوبة تختلفُ باختلاف الأزمنة والأشخاص ،والتمكن من العلم بتحريم الفعل المعاقب عليه وخفائه، وأمير المؤمنين

---

(١) الكلمة أصلها فارسى ومعناها : طلائع الإسلام .

عمر ﷺ لم يَقُلْ لهم : إن هذا عن رسول الله ﷺ، وإنما هو رأى رآه مصلحةً للأمة يكفُّهم بها عن التسارع إلى إيقاع الثلاث ، ولهذا قال : فلو أنا أمضيناهُ عليهم ، وفى لفظ آخر : « فأجيزوهن عليهم » أفلا يُرى أن هذا رأى منه رآه للمصلحة لا إخبارٌ عن رسول الله ﷺ ، ولما علم ﷺ أن تلك الأناة والرخصة نعمة من الله على المطلق ، ورحمةٌ به، وإحسانٌ إليه ، وأنه قابلها بضدها ، ولم يقبل رخصةَ الله ، وما جعله له من الأناة عاقبه بأنْ حَالَ بينه وبينها ، وألزمه ما ألزمه مِن الشدة والاستعجال ، وهذا موافقٌ لقواعد الشريعة ، بل هو موافق لحكمة الله فى خلقه قدرا وشرعا ، فإن الناس إذا تعدوا حدودَه ، ولم يَقفُوا عندها ، ضيَّق عليهم ما جعله لمن اتقاه من المخرج ، وقد أشار إلى هذا المعنى بعينه مَنْ قال من الصحابة للمطلِّق ثلاثا : إنك لو اتقيت الله ، لجعل لك مخرجا ، كما قاله ابن مسعود ، وابنُ عباس . فهذا نظرُ أميرِ المؤمنين ، ومن معه من الصحابة ؛ لا أنه ﷺ غيَّرَ أحكام الله ، وجعلَ حلالها حراما ، فهذا غاية التوفيق بين النصوص وفعْلِ أمير المؤمنين ومَنْ معه ، وأنتم لم يُمكنكم ذلك إلا بإلغاء أحد الجانبين ، فهذا نهاية أقدام الفريقين فى هذا المقام الضنْك ، والمعترَك الصَّعب ، وبالله التوفيق (١) .

الوجه الثالث والخمسون (٢) : قولكم : منع عمر من بيع أمهات الأولاد (٣) ، وتبعه الصحابة ، وألزم بالطلاق الثلاث وتبعوه أيضا .

جوابه من وجوه :

أحدها : أنهم لم يتبعوه تقليدا له ، بل أداهم اجتهادهم فى ذلك إلى ما أداه إليه اجتهاده ، ولم يقل أحد منهم قط : إنى رأيت ذلك تقليدا لعمر .

الثانى : أنهم لم يتبعوه كلهم ، فهذا ابن مسعود يخالفه فى أمهات الأولاد ، وهذا ابن عباس يخالفه فى الإلزام بالطلاق الثلاث ، وإذا اختلف الصحابة وغيرهم فالحاكم هو الحجة .

الثالث : أنه ليس فى اتباع قول عمر ﷺ فى هاتين المسألتين ، وتقليد الصحابة - لو فُرِض له - فى ذلك ما يُسَوغ تقليد مَنْ هو دونه بكثير فى كل ما يقوله ، وترك قول مَنْ هو مثله ، ومَنْ هو فوقه وأعلم منه ؛ فهذا من أبطل الاستدلال ، وهو تعلق ببيت العنكبوت . فقلدوا عمرَ وتركوا تقليد فلان وفلان ، فأما وأنتم تصرحون بأن عمر لا يقلَّد ، وأبو حنيفة

(١) زاد المعاد (٥ / ٢٤١ - ٢٧١) . (٢) فى الرد على ادعاءات المقلدين .

(٣) أمهات الأولاد هى الأمة التى تولد من سيدها وتسمى « أم الولد » ، ومن أحكامها أنها تكون حرة بعد موت سيدها ، وأنها لا تباع ولا توهب .

والشافعي ومالك يقلدون ،فلا يمكنكم الاستدلال بما أنتم مخالفون له ، فكيف يجوز للرجل أن يحتج بما لا يقول به ؟ (١) .

وأيضا

إن المطلِّق في زمن النبي ﷺ وزمن خليفته أبي بكر وصدرا من خلافة عمر ، كان إذا جمع الطلقات الثلاث بِفَمٍ واحد ، جُعلت واحدة ، كما ثبت ذلك في الصحيح ، عن ابن عباس ، فروى مسلم في صحيحه ، عن ابن طاوس ، عن أبيه، عن ابن عباس : كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة ، فقال عمر بن الخطاب : إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة ، فلو أمضيناه عليهم ، فأمضاه عليهم (٢) . وفي صحيحه أيضا عن طاوس : أن أبا الصهباء قال لابن عباس : ألم تعلم أنّ الثلاث كانت تُجعل واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وثلاثا من إمارة عمر ؟ فقال ابن عباس : نعم (٣) . وفي صحيحه أيضا عنه : أن أبا الصهباء قال لابن عباس : هاتِ من هَنَاتك (٤) ، ألم يكن الطلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر واحدةً ؟ فقال : قد كان ذلك ، فلما كان في عهد عمر تتابع الناس في الطلاق فأجازه عليهم (٥) .

وفي سنن أبي داود عن طاوس : أن رجلا يقال له :أبو الصهباء ، كان كثير السؤال لابن عباس فقال : أما علمتَ أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصَدْرا من إمارة عمر رضي الله عنه ؟ قال ابن عباس : بلى كان الرجل إذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدرا من إمارة عمر ، فلما رأى الناس قد تتابعوا فيها ، قال : أجيزوهن عليهم (٦) .

---

(١) إعلام الموقعين (٢ / ٢٤١) .

(٢) مسلم (١٤٧٢) في الطلاق ، باب : طلاق الثلاث .

(٣) مسلم (١٤٧٢ / ١٦) في الكتاب والباب السابقين .

(٤) قوله : (من هَنَاتك) : يعني من أخبارك وأمورك المستغربة .

(٥) مسلم (١٤٧٢ / ١٧) في الكتاب والباب السابقين . وقوله : تتابع الناس ، هذه رواية الجمهور ، ورواه بعضهم : تتابع ـ بالباء ـ وهما بمعنى واحد ، ومعناه : أكثروا منه وأسرعوا إليه ، والفرق بين : تتايع بالياء ، وتتابع بالباء ، أن التتايُعَ يُستعمل في الشرّ ، وأما التتابع فهو يستخدم في الخير والشر .
انظر : شرح النووي على مسلم (٣ / ٦٧٠) .

(٦) أبو داود (٢١٩٩) في الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث،وضعفه الألباني .

وفى مستدرك الحاكم من حديث عبد الله بن المُؤَمَّل ، عن ابن أبى مليكة : أن أبا الجوزاء أتى ابن عباس ، فقال : أتعلم أن الثلاث كُنَّ يُرْدَدْنَ على عهد رسول الله ﷺ إلى واحدة ؟ قال : نعم . قال الحاكم : هذا حديث صحيح (١) ، وهذه غير طريق طاوس عن أبى الصَّهباء .

وقال الإمام أحمد فى مسنده : ثنا سعد بن إبراهيم ، ثنا أبى عن محمد بن إسحاق قال : حدثنى داود بن الحصيْن ، عن عِكْرَمة مولى ابن عباس ، عن ابن عباس قال : طلق ركانة بن عبد يزيد أخو بنى مطلب امرأته ثلاثا فى مجلس واحد، فحزن عليها حزنا شديدا، قال : فسأله رسول الله ﷺ : « كيف طلقتها ؟ » قال : طلقتها ثلاثا ، قال : فقال:« فى مجلس واحد ؟ » قال:نعم، قال : « فإنما تملك واحدة ، فارجعها إن شئت » ، قال : فراجعها ، فكان ابن عباس يرى أنَّما الطلاق عند كل طهر (٢) . وقد صحح الإمام أحمد هذا الإسناد ، وحسنه ، فقال فى حديث عْمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ رد ابنته على ابن أبى العاص بمهر جديد، ونكاح جديد (٣) : هذا حديث ضعيف ، أو قال: واه لم يسمعه الحجاج من عمرو بن شعيب ، وإنما سمعه من محمد بن عبد الله العزرمى ، والعزرمى لا يساوى حديثه شيئا .

والحديث الذى رواه : أن النبى ﷺ أقرهما على النكاح الأول ، وإسناده عنده هو إسناد حديث رُكانة بن عبد يزيد . هذا ، وقد قال الترمذى فيه : ليس بإسناده بأس . فهذا إسناد صحيح عند أحمد ، وليس به بأس عند الترمذى ، فهو حجة ما لم يعارِضْه ما هو أقوى منه ، فكيف إذا عضده ما هو نظيره أو أقوى منه ؟

وقال أبو داود : ثنا أحمد بن صالح ، ثنا عبد الرزاق ، أخبرنا ابن جُرَيْج ، قال : أخبرنى بعضُ بنى أبى رافع مولى النبى ﷺ ، عن عكرمة مولى ابن عباس ، عن ابن عباس قال : طلق عبد يزيد أبو ركانة و إخوته أم ركانة ونكح امرأة من مُزَيْنة ، فجاءت إلى النبى ﷺ ، فقالت : ما يغنى عنى إلا كما تغنى هذه الشَّعْرةَ لشعرة أخذتها من رأسها ، ففرق بينى وبينه ، فأخذت النبىَّ ﷺ حَمية فدعا برُكانة وإخوته ، ثم قال لجلسائه ، أترون فلانا يشبه منه كذا وكذا من عبد يزيد ، وفلانا منه كذا وكذا ؟ » قالوا : نعم ، فقال النبى ﷺ لعبد يزيد « طلقها » ، ففعل، فقال : « راجع امرأتك أمَّ ركانة وإخوته » ، فقال :

(١) الحاكم فى المستدرك (٢ / ١٩٦) فى الطلاق ، وصححه ، وقال الذهبى : « ابن المؤمل ضعفوه » .
(٢) أحمد (١ / ٢٦٥) ، وصحح أحمد شاكر إسناده (٢٣٨٧) . وفيه : « تلك » بدل « تملك » .
(٣) الترمذى (١١٤٢) فى النكاح ، باب : ما جاء فى الزوجين المشركين يُسْلم أحدهما ، وقال : « فى إسناده مقال » . وأحمد (٢ / ٢٠٧) وضعفه ، كما قال الحافظ ابن القيم .

إنى طلقتها ثلاثا يا رسول الله ، قال: « قد علمتُ ، راجعْها » ، وتلا : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق: ١] (١) . وقال أبو داود : حديث نافع بن جبير وعبد الله بن على بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جدّه : أن ركانة طلق امرأته ، فردها إليه النبى ﷺ أصح ؛ لأنهم وَلَدُ الرجل وأهلُه وأعلم به ، وأن ركانة إنما طلق امرأته البتة فجعلها النبى ﷺ واحدةً .

قال شيخنا رضي الله عنه : وأبو داود لما لم يَرْوِ فى سننه الحديث الذى فى مسند أحمد ـ يعنى الذى ذكرناه آنفا ـ فقال : حديث البتة أصح من حديث ابن جريج أن ركانة طلق امرأته ثلاثا ؛ لأنهم أهل بيته ، ولكن الأئمة الأكابر العارفون بعلل الحديث والفقه كالإمام أحمد وأبى عبيد والبخارى ضعفوا حديث البتة ، وبينوا أنه روايةُ قوم مجاهيل لم تُعرف عدالتهم وضبطهم ، وأحمد أثبت حديث الثلاث ، وبين أنه الصوابُ ، وقال : حديث ركانة لا يثبت أنه طلق امرأته الْبَتَّة، وفى رواية عنه : حديث ركانة فى البتة ليس بشىء ؛ لأن ابن إسحاق يرويه عن داود بن الحصين ، عن عكرمة ، عن ابن عباس رضي الله عنه أن ركانة طلق امرأته ثلاثا ، وأهل المدينة يسمون الثلاث : البتة . قال الأثرم : قلت لأحمد : حديث ركانة فى البتة ؟ فضعفه .

والمقصود أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لم يَخْفَ عليه أن هذا هو السنة وأنه توسعة من الله لعباده ؛ إذ جعل الطلاق مرَّةً بعد مرة .

لا يملك المكلف إيقاع المرات جملة واحدة

وما كان مرة بعد مرة ، لم يملك المكلفُ إيقاعَ مَرَّاته كلها جملةً واحدة ، كاللعان ، فإنه لو قال : أشهد بالله أربع شهادات أنى لمن الصادقين كان مرة واحدة ، ولو حلف فى القَسَامة (٢) ، وقال : أقسم بالله خمسين يمينا أن هذا قاتله ، كان ذلك يمينا واحدة . ولو قال المقر بالزنا : أنا أقر أربع مرات أنى زَنَيت ، كان مرة واحدة ، فمن يعتبر الأربع لا يجعل ذلك إلا إقرارا واحدا .

وقال النبى ﷺ : « من قال فى يومه سُبْحَان الله وبحمده مائة مرة ، حُطَّت عنه

---

(١) أبو داود (٢١٩٦) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث .

(٢) القسامة : مصدر أقسم قَسَمًا وقسامة ، ومعناه : حلف حلفا . والمراد بها : الأيمان المكررة فى دعوى القتل . قال القاضى : هى الأيمان إذا كثرت على وجه المبالغة . انظر : المغنى لابن قدامة (١٢ / ١٨٨) .

خطاياه ، ولو كانت مثل زبد البحر » (١) . فلو قال : سبحان الله وبحمده مائة مرة لم يحصل له هذا الثوابُ حتى يقولَها مرة بعد مرة ، وكذلك قوله : « من سبَّح الله دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين ، وحمده ثلاثا وثلاثين ، وكبره ثلاثا وثلاثين . . .» الحديث(٢) لا يكون عاملا به حتى يقول ذلك مرة بعد مرة ،ولا يجمع الكل بلفظ واحد، وكذلك قوله : « من قال فى يومه : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، وهو على كل شيء قدير مائة مرة ، كانت له حرزا من الشيطان يومه ذلك ، حتى يمسى » (٣) لا يحصل هذا إلا بقولها مرة بعد مرة ، وهكذا قوله : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلاثَ مَرَّاتٍ** ﴾ [النور : ٥٨] وهكذا قوله فى الحديث : « الاستئذان ثلاثُ مرات ، فإن أذن لك ، وإلا فارْجع » (٤) ، لو قال الرجل ثلاث مرات هكذا كانت مرة واحدة حتى يستأذن مرة بعد مرة ، وهذا كما أنه فى الأقوال والألفاظ فكذلك هو فى الأفعال سواء ، كقوله تعالى :﴿ **سَنُعَذِّبُهُم مَّرَّتَيْنِ** ﴾ [التوبة : ١٠١] إنما هو مرة بعد مرة ، وكذلك قول ابن عباس : رأى محمد ربَّه بفؤاده مرتين ، إنما هو مرة بعد مرة ، وكذلك قول النبى ﷺ : « لا يلدغ المؤمن من جحر مرتين » (٥) فهذا المعقول من اللغة والعرف والأحاديث المذكورة، وهذه النصوص المذكورة، وقوله تعالى: ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ** ﴾ كلها من باب واحد ومشكاة واحدة ، والأحاديث المذكورة تفسر المراد من قوله : ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ** ﴾ كما أن حديث اللعان تفسير لقوله تعالى:﴿ **فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ** ﴾ [النور : ٦] .

يشهد لهذا القرآن والسنة ولغة العرب والصحابة والتابعون وأتباع التابعين

فهذا كتاب الله ، وهذه سنة رسول الله ﷺ ، وهذه لغة العرب ، وهذا عرْف التخاطب ، وهذا خليفةُ رسول الله ﷺ والصحابة كلهم معه فى عصره وثلاث سنين من عصر عمر على هذا المذهب ، فلو عدهم العادُّ بأسمائهم واحدا واحدا ، لوجد أنهم كانوا

(١) البخارى (٦٤٠٥) فى الدعوات ، باب : فضل التسبيح .
والمراد بقوله : « وإن كانت مثل زبد البحر » الكناية عن المبالغة فى الكثرة .
(٢) مسلم (٥٩٧) فى المساجد ومواضع الصلاة ، باب : استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته .
(٣) البخارى (٦٤٠٣) فى الدعوات ، باب : فضل التهليل .
(٤) البخارى (٦٢٤٥) فى الاستئذان ، باب : التسليم والاستئذان ثلاثا ، ومسلم (٢١٥٤) فى الآداب ، باب : الاستئذان ، واللفظ له .
(٥) البخارى (٦١٣٣) فى الأدب ، باب : لا يلدغ المؤمن من جحر مرتين .

يرون الثلاث واحدة إما بفتوى، وإما بإقرار عليها ، ولو فُرض فيهم من لم يكن يرى ذلك ، فإنه لم يكن مُنْكرا للفتوى به ، بل كانوا ما بين مُفْت ومقر بفتْيا وساكت غير منكر ، وهذا حال كل صحابى من عهد الصديق إلى ثلاث سنين من خلافة عمر ، وهم يزيدون على الألف قطعا ، كما ذكره يونس بن بكير عن أبى إسحاق، قال : حدثنى محمد بن جعفر بن الزبير ، عن عروة بن الزبير ، قال : استشهد من المسلمين فى وقعة اليمامة ألف ومائتا رجل ، منهم سبعون من القراء ، كلهم قد قرأوا القرآن . وتوفى فى خلافة الصديق فاطمة بنت رسول الله ﷺ وعبد الله بن أبى بكر . قال محمد بن إسحاق : فلما أصيب المسلمون من المهاجرين والأنصار باليمامة ، وأصيب فيهم عامة فقهاء المسلمين وقرائهم فَزِع أبو بكر إلى القرآن ، وخاف أن يهلك منه طائفةٌ .

وكل صحابى من لدن خلافة الصديق إلى ثلاث سنين من خلافة عمر ، كان على أن الثلاث واحدة ؛ فتوى ، أو إقرارا ، أو سكوتا ؛ ولهذا ادعى بعض أهل العلم أن هذا إجماعٌ قديم ، ولم تُجْمع الأمة ، ولله الحمد ، على خلافه ، بل لم يزل فيهم مَنْ يفتى به قرنا بعد قرن ، وإلى يومنا هذا .

فأفتى به حبر الأمَّة وترجمان القرآن عبد الله بن عباس ، كما رواه حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس : إذا قال أنت طالق ثلاثا بِفَمٍ واحد فهى واحدة.

وأفتى أيضا بالثلاث ، أفتى بهذا وهذا ، وأفتى بأنها واحدة الزبير بن العوام وعبد الرحمن بن عوف ، حكاه عنهما ابن وضاح .

وعن على ـ كرم الله وجهه ـ وابن مسعود روايتان ، كما عن ابن عباس .

وأما التابعون : فأفتى به عِكْرمة ، رواه إسماعيل بن إبراهيم ، عن أيوب عنه ، وأفتى به طاوس .

وأما تابعو التابعين ، فأفتى به محمد بن إسحاق ، حكاه الإمام أحمد وغيره عنه ، وأفتى به خِلاَس بن عمرو ، والحارس العكلى .

وأما أتباع تابعى التابعين : فأفتى به داود بن على وأكثر أصحابه ، حكاه عنهم أبو المغلس، وابن حزم وغيرهما (١) .

وأفتى به بعض أصحاب مالك ، حكاه التلمسانى فى شرح تفريع ابن الجلاب قولا لبعض المالكية ، وأفتى به بعض الحنفية . حكاه أبو بكر الرازى عن محمد بن مقاتل .

---

(١) انظر : المحلى (٩ / ٣٨٤ ـ ٤٠١) .

وأفتى به بعض أصحاب أحمد ، حكاه شيخ الإسلام ابن تيمية عنه . قال : وكان الجد يفتى به أحيانا .

وأما الإمام أحمد نفسه ، فقد قال الأثرم : سألت أبا عبد الله عن حديث ابن عباس : كان الطلاقُ الثلاثُ على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وعُمَر واحدة : بأى شىء تدفعه ؟ قال : برواية الناس عن ابن عباس من وجوه خلافه ، ثم ذكر عن عدة ، عن ابن عباس أنها ثلاثٌ . فقد صرح بأنه إنما ترك القول به لمخالفة راويه له ، وأصل مذهبه وقاعدته التى بنى عليها أن الحديث إذا صح لم يردَّه لمخالفة راويه له، بل الأخذُ عنده بما رواه ، كما فعل فى رواية ابن عباس وفتواه فى بَيع الأمَة ، فأخذ بروايته أنه لا يكون طلاقا ، وترك رأيه ، وعلى أصله يخرج له قول : إن الثلاث واحدة ، فإنه إذا صرح بأنه إنما ترك الحديث لمخالفة الراوى ، وصرح فى عدة مواضع أن مخالفة الراوى لا توجب ترك الحديث خُرِّج له فى المسألة قولان ، وأصحابه يُخَرِّجون على مذهبه أقوالا دون ذلك بكثير .

تفسير عمل عمر رضي الله عنه

والمقصود أن هذا القول قد دل عليه الكتاب والسنة والقياس والإجماع القديم ولم يأتِ بعده إجماعٌ يبطله ،ولكن رأى أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه أن الناس قد استهانوا بأمر الطلاق، وكثر منهم إيقاعُه جملة واحدة ، فرأى من المصلحة عقوبتهم بإمضائه عليهم ليعلموا أن أحدهم إذا أوقعه جملة بانت منه المرأة ، وحرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره نكاح رغبة يراد للدوام ، لا نكاح تحليل ، فإنه كان من أشد الناس فيه . فإذا علموا ذلك كَفوا عن الطلاق المحرم فرأى عمر أن هذا مصلحة لهم فى زمانه ، ورأى أن ما كانوا عليه فى عهد النبى ﷺ وعهد الصديق وصدرا من خلافته ، كان الأليق بهم ؛ لأنهم لم يتتابعوا فيه ، وكانوا يتقون الله فى الطلاق ، وقد جَعَلَ الله لكل من اتقاه مخرجا ، فلما تركوا تقوى الله ، وتلاعبوا بكتاب الله ، وطلقوا على غير ما شرعه الله ألزمهم بما التزموه عقوبة لهم فإن الله ـ تعالى ـ إنما شرع الطلاق مرة بعد مرة ، ولم يشرعه كله مرة واحدة ، فمن جمع الثلاث فى مرة واحدة ، فقد تعدَّى حدود الله ، وظلم نفسه ، ولعب بكتاب الله ، فهو حقيق أن يُعاقب،ويلزم بما التزمه ، ولا يُقر على رخصة الله وسعته ، وقد صَعَّبها على نفسه ، ولم يتق الله ، ولم يطلق كما أمره الله وشرعه له ، بل استعجل فيما جعل الله له الأناة فيه رحمةً منه وإحسانا ، ولَبَّس على نفسه واختار الأغلظ والأشد ، فهذا مما تغيرت به الفتوى لتغير الزمان ، وعَلِم الصحابةُ رضي الله عنهم حُسْنَ سياسة عمر وتأديبه لرعيته فى ذلك ،

فوافقوه على ما ألزم به وصرحوا لمن استفتاهم بذلك ، فقال عبد الله بن مسعود : من أتى الأمر على وجهه ، فقد بين له ، ومن لبَّس على نفسه جعلنا عليه لَبْسَه ، والله لا تلبسون على أنفسكم ، ونتحمله منكم ، هو كما تقولون .

فلو كان وقوع الثلاث ثلاثا فى كتاب الله وسنة رسوله لكان المطلق قد أتى الأمر على وجهه ، ولما كان قد لبَّس على نفسه ، ولما قال النبى ﷺ لمن فعل ذلك: « تلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم » [1] ولما توقف عبد الله بن الزبير فى الإيقاع ، وقال للسائل : إن هذا الأمر ما لنا فيه قول ، فاذهبْ إلى عبد الله بن عباس وأبى هريرة ، فلما جاء إليهما ، قال ابن عباس لأبى هريرة : أفته ، فقد جاءتك معضلة ، ثم أفتياه بالوقوع .

فالصحابة رضي الله عنهم ومقدمهم عمر بن الخطاب لما رأوا الناس قد استهانوا بأمر الطلاق ، وأرسلوا ما بأيديهم منه ، ولبسوا على أنفسهم ، ولم يتقوا الله فى التطليق الذى شرعه لهم وأخذوا بالتشديد على أنفسهم ولم يقفوا على ما حَدَّ لهم ألزموهم بما التزموه ، وأمضوا عليهم ما اختاروه لأنفسهم من التشديد الذى وسع الله عليهم ما شرعه لهم بخلافه، ولا ريبَ أن مَنْ فعل هذا حقيق بالعقوبة بأن ينفذ عليه ما أنفذه على نفسه إذ لم يقبل رخصة الله ، وتيسيره ومهلته ؛ ولهذا قال ابن عباس لمن طَلَّق مائة : عصيْت ربك وبانت منك امرأتك ، إنك لم تتق الله فيجعل لك مخرجا ، ﴿ **وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا** ﴾ [الطلاق : ٢] .

وأتاه رجل فقال : إن عمى طلق ثلاثا ؛ فقال : إن عمك عَصى الله فأندمه ؛ وأطاع الشيطان فلم يجعل له مَخْرجا ؛ فقال : أفلا تحللها له ؟ فقال : مَنْ يخادعِ الله يخدَعه . فليتدبر العالم الذى قصدُه معرفةُ الحق واتباعه من الشرع والقدر فى قبول الصحابة هذه الرخصةَ والتيسير على عهد رسول الله ﷺ وتقواهم ربهم تبارك وتعالى فى التطليق ، فجرت عليهم رخصة الله وتيسيرهُ شرعا وقدرا ، فلما ركب الناسُ الأُحموقة ، وتركوا تقوى الله ، ولبسوا على أنفسهم ، وطلَّقوا على غير ما شرعه الله لهم ، أجرى الله على لسان الخليفة الراشد والصحابة معه شرعا وقدرا إلزامهم بذلك ،وإنفاذَه عليهم وإبقاء الإصر الذى جعلوه هم فى أعناقهم كما جعلوه ، وهذه أسرار من أسرار الشرع والقَدر ، لا تناسب عقولَ أبناء الزمن .

---

(١) النسائى (٣٤٠١) فى الطلاق، باب: الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ، وفيه: « أيلعب » بدل « تلعب » ، وضعفه الألبانى .

سير الأئمة مسير الصحابة فى الطلاق ، ودعوى الشافعى النسخ

فجاء أئمة الإسلام ، فمضوا على آثار الصحابة سالكين مسلكهم ، قاصدين رضاء الله ورسوله وإنفاذ دينه ، فمنهم من ترك القول بحديث ابن عباس ؛ لظنه أنه منسوخ ، وهذه طريقة الشافعى ، قال : فإن كان معنى قول ابن عباس : إن الثلاث كانت تُحْسب على عهد رسول الله ﷺ واحدةً بمعنى أنه أمر النبى ﷺ ، فالذى يشبه أن يكون ابن عباس قد علم شيئا فنُسخ .

فإن قيل : فما دل على ما وصفت ؟ قيل : لا يشبه أن يكون ابن عباس قد يروى عن النبى ﷺ شيئا ، ثم يخالفه بشىء ، ولم يعلمه كان من النبى ﷺ فيه خلاف .

فإن قيل : فلعل هذا شىء روى عن عمر ، فقال فيه ابن عباس بقول عمر .

قيل : قد علمنا أن ابنَ عباس يخالف عمرَ فى نكاح المُتعة وبيع الدينار بالدينارين وبيع أمهات الأولاد ، فكيف يوافقه فى شىء روى عن النبى ﷺ خلافه ؟ قال المانعون من لزوم الثلاث: النسخ لا يثبت بالاحتمال ، ولا يترك الحديث الصحيح المعصوم لمخالفة راويه له ، فإن مخالفته ليست معصومة .

قدم بعض الأئمة رواية الراوى على فتواه ورأيه

وقد قدم الشافعى رواية ابن عباس فى شأن بريرة على فتواه التى تخالفها فى كون بيع الأمة طلاقها ، وأخذ هو وأحمد وغيرهما بحديث أبى هريرة : « من استقاء فعليه القضاء » (١) ، وقد خالفه أبو هريرة ، وأفتى بأنه لا قضاء عليه ، وأخذوا برواية ابن عباس: أن النبى ﷺ أمر أصحابَه أن يرملوا الأشواط الثلاثة ، وأن يمشوا بين الركنين (٢)، وصح عنه (٣) أنه قال : ليس الرمل بسنة . وأخذوا برواية عائشة فى منع الحائض من الطواف، وقد صح عنها أن امرأة حاضت وهى تطوف معها ،فأتمت بها عائشة بقية طوافها، رواه سعيدُ بن منصور . ثنا أبو عوانة ، عن أبى بشر ، عن عطاء فذكره . وأخذوا برواية

(١) أبو داود (٢٣٨٠) فى الصوم ، باب: الصائم يستقىء عامدا ، وابن ماجه ـ واللفظ له ـ (١٦٧٦) فى الصيام ، باب : ما جاء فى الصائم يقىء .

(٢) البخارى (١٦٠٢) فى الحج ، باب كيف كان بدء الرمل .

والرَّمَل : هو المشى السريع مع تقارب الخُطَا .

(٣) يعنى صح عن ابن عباس رضي الله عنه .

ابن عباس فى تقديم الرمى والحلق والنحر ، بعضها على بعض ، وأنه لا حَرَجَ فى ذلك ، وقد أفتى ابن عباس أن فيه دما ، فلم يلتفتوا إلى قوله وأخذوا بروايته .

وأخذت الحنفية بحديث ابن عباس : كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه (١) . قالوا : وهذا صريح فى طلاق المكرَه . وقد صح عن ابن عباس : ليس لمكره ولا لمضطهد طلاق ، وأخذوا هم والناس بحديث ابن عمر : أنه اشترى جملا شاردا ، بأصح سند يكون .

وأخذ الحنفية والحنابلة بحديث على كرم الله وجه وابن عباس : صلاة الوسطى : صلاة العصر (٢) . وقد ثبت عن على ـ كرَّم الله وجهه ـ وابن عباس أنها صلاة الصبح ، وأخذ الأئمة الأربعة وغيرهم بخبر عائشة فى التحريم بلبن الفحل (٣) ، قد صح عنها خلافه ، وأنه كان يدخل عليها مَنْ أرضعته بنات إخوته ، ولا يَدْخل عليها من أرضعته نساء إخوتها(٤) ،

---

(١) الترمذى (١١٩١) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى طلاق المعتوه عن أبى هريرة رضي الله عنه ، وقال : « لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث عطاء بن عجلان . . . إلخ » ، وقال العلامة الألبانى : « ضعيف جدا » ، وهذا الحديث لم يرو عن ابن عباس والله أعلم ، وقد صح من قول على رضي الله عنه ، كما رواه البيهقى فى الكبرى (٧/ ٣٥٩) فى الخلع والطلاق ، باب : لا يجوز طلاق الصبى حتى يبلغ . . . إلخ ، ورواه ابن الجعد فى مسنده أيضا ص (١٢٠) برقم (٧٤٢) .

وقول ابن عباس ذكره البخارى فى صحيحه (الفتح ٩ / ٣٨٨) معلقا فى الطلاق ، باب : الطلاق فى الإغلاق والكره والسكران والمجنون . . . إلخ ، بلفظ : « وقال ابن عباس : طلاق السكران والمستكره ليس بجائز » .

(٢) البخارى (٦٣٩٦) فى الدعوات ، باب : الدعاء على المشركين عن على رضي الله عنه ، وما ثبت عن ابن عباس رضي الله عنه من أن الصلاة الوسطى هى صلاة الصبح حكاه الترمذى تحت رقم (١٨٢) فى أبواب الصلاة ، باب : ما جاء فى الصلاة الوسطى ، والنسائى أيضا (٦٢٥) فى المواقيت ، باب : كيف يقضى الفائت من الصلاة ، وأحمد (٥ / ٢٢) عن سمرة رضي الله عنه بإسناه عن على رضي الله عنه قال : كنا نُرَاها الفجر ، فقال رسول الله ﷺ: « هى صلاة العصر » يعنى صلاة الوسطى .

(٣) المقصود بالفحل هنا هو الرجل ، وأنسب إليه اللبن لكونه هو السبب فيه بالوطء وحَمْل المرأة منه .

والمقصود بالتحريم بلبن الفحل ، هو إذا أرضعت امرأة بنتا ـ مثلا ـ فهذه المرأة قد أصبحت أمّا لها ، وأصبح زوج المرأة ـ وهو الفحل ـ أبًا لهذه البنت ، لا يجوز له أن يتزوجها ، وكذلك أخوه ؛ لأنه يُعْتبر عما لهذه البنت .

وقد ذهب الجمهور من الصحابة والتابعين وفقهاء الأمصار وأبى حنيفة ومالك والشافعى وأحمد إلى أن لبن الفحل يحرم ، وحجتهم حديث عائشة الذى رواه مسلم (١٤٤٥) فى الرضاع ، باب : تحريم الرضاعة من ماء الفحل .

بإسناده عن عائشة أنها قالت : إن « أفلح » أخا أبى القُعَيْس جاء يستأذن عليها ـ وهو عمها من الرضاعة بعد أن أنزل الحجاب ـ قالت : فأبيتُ أن آذن له ، فلما جاء رسول الله ﷺ أخبرته بالذى صنعت فأمرنى أن آذن له علىَّ .

وفى رواية (١٤٤٥ / ٧) أن النبى ﷺ قال لها عنه : « إنه عمك ؛ فليلج عليك » .

(٤) مالك فى الموطأ (٢ / ٦٠٤) رقم (٩) فى الرضاع ، باب : رضاعة الصغير عن القاسم أن عائشة رضي الله عنها كان يدخل عليها من أرضعته أخواتها وبنات أخيها ، ولا يدخل عليها من أرضعه نساء إخوتها .

وأخذ الحنفية برواية عائشة : فُرِضتْ الصلاةُ ركعتين ركعتين (١) ، وصح عنها أنها أتمت الصلاة فى السفر ، فلم يدعوا روايتها لرأيها ، واحتجوا بحديث جابر وأبى موسى فى الأمر بالوضوء من الضحك فى الصلاة (٢)، وقد صح عنهما أنهما قالا: لا وضوء من ذلك ، وأخذ الناس بحديث عائشة فى ترك إيجاب الوضوء مما مست النار ، وقد صح عن عائشة - بأصح إسناد - إيجاب الوضوء للصلاة من أكل كل ما مست النار ، وأخذ الناس بأحاديث عائشة وابن عباس وأبى هريرة فى المسح على الخفين ، وقد صح عن ثلاثتهم المنعُ من المسح جملة ، فأخذوا بروايتهم ، وتركوا رأيهم ، واحتجوا فى إسقاط القصاص عن الأب بحديث عمر: « لا يُقتص لولد من والده » (٣)، وقد قال عمر: لأقصنَّ للولد من الوالد، فلم يأخذوا برأيه، بل بروايته، واحتجت الحنفية والمالكية فى أن الخلع طلاقٌ بحديثين لا يصحان عن ابن عباس ، وقد صح عن ابن عباس بأصح إسناد يكون : أن الخلعَ فَسْخٌ لا طلاق .

وأخذت الحنفية بحديث لا يصح ، بل هو من وضع حَرام بن عثمان ومُبشر بن عبيد الحلبى ، وهو حديث جابر : « لا يكون صَدَاق أقل من عشرة دراهم » (٤) . وقد صح عن جابر جوازُ النكاح ، بما قل أو كثر .

واحتجوا هم وغيرهم على المنع من بيع أمهات الأولاد بحديث ابن عباس المرفوع . وقد صح عنه جوازُ بيعهن ، فقدموا روايته التى لم تثبت على فتواه الصحيحة عنه .

---

(١) البخارى (٣٥٠) فى الصلاة ، باب : كيف فرضت الصلاة فى الإسراء ، ومسلم (٦٨٥) فى صلاة المسافرين وقصرها ، باب : صلاة المسافرين وقصرها ، واللفظ له .

(٢) الحديث ذكره البخارى تعليقا (الفتح ١ / ٢٨٠) فى الوضوء ، باب : من لم ير الوضوء إلا من المخرجين . . . إلخ ، ووصله الدارقطنى (١ / ١٧٢) فى الصلاة ، باب : أحاديث القهقهة فى الصلاة وعللها عن جابر . والحديث إسناده ضعيف لضعف أبى شيبة إبراهيم بن عثمان ، وهو منكر الحديث كما فى نصب الراية (١ / ٥٣) ، وفيه أيضا يزيد أبو خالد ولا يجوز الاحتجاجُ به كما فى النصب أيضا ، وانظر : الكامل فى الضعفاء لابن عدى (٧ / ٢٧٠) .

(٣) الحاكم فى المستدرك (٢ / ٢١٦) في العتق ، باب : لا يقاد مملوك من مالكه . . . إلخ بإسناده عن عمر مرفوعا : « لا يقاد مملوك من مالكه ولا ولد من والده » . وقال : « صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه » ، وقال الذهبى : « بل عمر بن عيسى منكر الحديث » ، والبيهقى فى الكبرى (٨/ ٣٦) فى الجنايات ، باب : ما روى فيمن قتل عبده أو مثل به .

ورواه عن ابن عباس (٤ / ٣٦٨) فى الحدود ، باب : حكاية أمة اتهمها سيدها مرفوعا بلفظ : « لا يقاد ولد من والده ، ولا تقام الحدود فى المساجد » وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ووافقه الذهبى .

(٤) الدارقطنى (٣ / ٢٤٥) رقم (١١) فى النكاح ، باب :المهر ، وفى إسناده مبشر بن عبيد وهو متروك الحديث، ورواه البيهقى فى الكبرى (٧ / ٢٤٠) فى الصداق ، باب : ما يجوز أن يكون مهرا وقال : الحجاج بن أرطاة لا يحتج به ولم يأت به عن الحجاج غير مبشر بن عبيد الحلبى وقد أجمعوا على تركه ، وكان أحمد بن حنبل يرميه بوضع الحديث .

وأخذت الحنابلة وغيرهم بخبر سعيد بن المسيب عن عمر أنه ألحق الولد بأبوين ، وقد خالفه سعيد بن المسيب ، فلم يَعْتَدُّوا بخلافه . وقد صح عن عمر وعثمان ومعاوية : أنَّ رسول الله ﷺ تمتَّع بالعمرة إلى الحج (١) ، وصح عنهم النهى عن التمتع ، فأخذ الناسُ بروايتهم ، وتركوا رأيهم .

وأخذ الناس بحديث أبى هريرة فى البحر : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » (٢) . وقد روى سعيد بن منصور فى سننه عن أبى هريرة أنه قال : ماءان لا يُجزئان فى غسل الجنابة : ماءُ البحر ، وماء الحمام .

وأخذت الحنابلة والشافعية بحديث أبى هريرة فى الأمر بغسل الإناء من ولوغ الكلب(٣)، وقد صح عن أبى هريرة ما رواه سعيد بن منصور فى سننه أن أبا هريرة سئل عن الحوض ، يَلَغ فيه الكلبُ ويشرب منه الحمارُ ، فقال : لا يحرم الماءَ شىءٌ .

وأخذت الحنفية بحديث على ـ كرم الله وجهه ـ : « لا زكاة فيما زاد على المائتى درهم ، حتى يبلغ أربعين درهما (٤) » (٥) مع ضَعف الحديث بالحسن بن عمارة . وقد صح عن على ـ كرم الله وجهه ـ أن ما زاد على المائتين ، ففيه الزكاة بحسابه ، رواه عبد الرزاق عن معمر ، عن أبى إسحاق السبيعى ، عن عاصم بن ضمرة عنه (٦) .

وهذا باب يطول تتبعُه ، وترى كثيرا من الناس إذا جاء الحديث يوافق قول من قلَّده وقد خالفه راويه ، يقول الحجة فيما روى ، لا فى قوله ، فإذا جاء قول الراوى موافقا لقول مَنْ قلده والحديث بخلافه ، قال : لم يكن الراوى يخالف ما رواه إلا وقد صح عنده نسخُه ، وإلا كان قدحا فى عدالته ، فيجمعون فى كلامهم بين هذا وهذا . بل قدر رأينا ذلك فى الباب الواحد ، وهذا من أقبح التناقض .

والذى ندين الله به ، ولا يسعنا غيره وهو القصد فى هذا الباب ؛ أن الحديث إذا صح عن رسول الله ﷺ ولم يصح عنه حديث آخر ينسخه أن الفرض علينا وعلى الأمة الأخْذُ بحديثه وتَرْكُ كل ما خالفه ، ولا نتركه لخلاف أحد من الناس ، كائنا من كان ، لا راويه

(١) مسلم (١٢٢٣) فى الحج، باب: جواز التمتع، والنسائى (٢٧٢٣) فى مناسك الحج، باب: القران .

(٢) أبو داود (٨٣) فى الطهارة ، باب : الوضوء بماء البحر .

(٣) البخارى (١٧٢) فى الوضوء ، باب : الماء الذى يغسل به شعر الإنسان ... إلخ ، ومسلم (٢٧٩) فى الطهارة ، باب : حكم ولوغ الكلب .

(٤) لعل المقصود : حتى يبلغ أربعين بعد المائتين ، والله أعلم .

(٥) أبو داود (١٥٧٢) فى الزكاة ، باب : فى زكاة السائمة بإسناده عن على مرفوعا : « هاتوا ربع العشور ، من كل أربعين درهما درهم ، وليس عليكم شىء حتى تتم مائتى درهم ... » .

(٦) انظر :عبد الرزاق (٧٠٤٥ ـ ٧٠٦٦) فى الزكاة ، باب : التبر والحلى .

ولا غيره ، إذ من الممكن أن ينسى الراوى الحديثَ ، أو لا يحضره وقت الفتيا ، أو لا يتفطَّن لدلالته على تلك المسألة ،أو يتأول فيه تأولا مرجوحا، أو يقوم فى ظنه ما يعارضه ، ولا يكون معارضا فى نفس الأمر ، أو يقلد غيره فى فتواه بخلافه لاعتقاده أنه أعلم منه ، وأنه إنما خالفه لما هو أقوى منه ، ولو قدر انتفاء ذلك كله ـ ولا سبيل إلى العلم بانتفائه ولا ظنه ـ لم يكن الراوى معصوما ، ولم تُوجب مخالفته لما رواه سقوط عدالته ، حتى تغلب سيئاتُه حسناته ، وبخلاف هذا الحديث الواحد لا يحصل له ذلك .

تغير الفتوى بمسألة الطلاق الثلاث حسب الأزمنة

إذا عرف هذا ، فهذه المسألة مما تغيرت الفتوى بها بحسب الأزمنة ، كما عرفت لما رأته الصحابة من المصلحة ؛ لأنهم رأوا مفسدة تتابع الناس فى إيقاع الثلاث لا تندفع إلا بإمضائها عليهم ، فرأوا مصلحة الإمضاء أقوى من مفسدة الوقوع، ولم يكن باب التحليل الذى لعن رسول الله ﷺ فاعله مفتوحا بوجه ما ، بل كانوا أشد خلق الله فى المنع منه وتوعد عمر فاعله بالرجم ، وكانوا عالمين بالطلاق المأذون فيه وغيره .

لعنة التحليل بالتيس المستعار

وأما فى هذه الأزمان التى قد شكت الفروجُ فيها إلى ربها من مفسدة التحليل ، وقُبْح ما يرتكبه المحللون مما هو رمد بل عمى فى عين الدين ، وشَجًى فى حلوق المؤمنين ، من قبائح تُشمت أعداء الدين به ، وتمنع كثيرا ممن يريد الدخولَ فيه بسببه ، بحيث لا يحيط بتفاصيلها خطاب ولا يحصرها كتاب ، يراها المؤمنون كلهم من أقبح القبائح ، ويعدونها من أعظم الفضائح ، قد قلبت من الدين رسمه ، وغيرت منه اسمه ، وضمَّخ التيس المستعار فيها المطلَّقة بنجاسة التحليل ، وزعم أنه قد طيبها للحليل ، فيا لله العجب ! أى طيب أعارها هذا التيس الملعون ، وأى مصلحة حصلت لها ولمطلقها بهذا الفعل الدون ؟ أترى وقوف الزوج المطلق أو الولى على الباب والتيس الملعون قد حلَّ إزارها وكشف النقاب ، وأخذ فى ذلك المرتع ، والزوج أو الولى يناديه : لم يُقَدَّم إليك هذا الطعام لتشبع ، فقد علمت أنت والزوجة ونحن والشهود والحاضرون والملائكة الكاتبون وربُّ العالمين : أنك لستّ معدودا من الأزواج ، ولا للمرأة أو أوليائها بك رضا ولا فرح ولا ابتهاج ، وإنما أنت بمنزلة التيس المستعار للضراب الذى لولا هذه البلوى ، لما رضينا وقوفك على الباب ، فالناس يظهرون النكاح ويعلنونه فرحا وسرورا ،ونحن نتواصى بكتمان هذا الداء العضال ،

ونجعله أمرا مستورا بلا نثار ولا دفّ ولا خِوان ولا إعلان ، بل التواصى : بهُسْ ومس والإخفاء والكتمان ، فالمرأة تُنْكح لدينها وحسبها ومالها وجمالها ، والتيس المستعار لا يَسْأل عن شىء من ذلك ، فإنه لا يمسك بعصمتها بل قد دخل على زوالها والله تعالى قد جعل كل واحد من الزوجين سكَنا لصاحبه ، وجعل بينهما مودةً ورحمة ليحصل بذلك مقصود هذا العقد العظيم ،و تتم بذلك المصلحة التى شرعه لأجلها العزيز الحكيم .

فَسَلِ التيس المستعار : هل لك من ذلك نصيب ، أو هو من حكمة هذا العقد ومقصوده ومصلحته أجنبى غريبٌ. وسَلْه: هل اتخذ هذه المصابة حليلةً وفراشا يأوى إليه. ثم سلها : هل رضيت به قط زوجا وبعلا تعول فى نوائبها عليه ؟

وسَلْ أولى التمييز والعقول : هل تزوجتْ فلانة بفلان ؟ وهل يعد هذا نكاحا فى شرع أو عقل أو فطرة إنسان ؟ وكيف يلعن رسول الله ﷺ رجلا من أمته نكح نكاحا شرعيا صحيحا ، ولم يرتكب فى عقده محرما ولا قبيحا ، وكيف يشبهه بالتيس المستعار ، وهو من جملة المحسنين الأبرار ؟ وكيف تُعير به المرأة طول دهرها بين أهلها والجيران ، وتظل ناكسَة رأسها إذا ذكر ذلك التيس بين النسوان ؟

وسَلِ التيس المستعار : هل حدَّث نفسه وقت هذا العقد الذى هو شقيق النفاق بنفقة أو كسوةٍ أو وزن صَدَاق ؟ وهل طمعتِ المصابة منه فى شىء من ذلك ؟ أو حدثت نفسها به هنالك ؟ وهل طلب منها ولدا نجيبا واتخذته عشيرا وحبيبا ؟ وسل عقول العالمين وفطرَهم : هل كان خير هذه الأمة أكثرهم تحليلا ، أو كان المحلل الذى لعنه الله ورسوله أهداهم سبيلا ؟

وسل التيس المستعار ، ومن ابتليت به : هل تجمَّل أحد منهما بصاحبه ، كما يتجمل الرجال بالنساء والنساء بالرجال، أو كان لأحدهما رغبة فى صاحبه بحسب أو مال أو جمال؟ وسل المرأة : هل تكره أن يتزوج عليها هذا التيس المستعار أو يتسرى[1] ، أو تكره أن تكون تحته امرأة غيرها أخرى ،أو تسأله عن ماله وصنعته ، أو حسن عشرته وسعة نفقته .

وسل التيس المستعار:هل سأل قط عما يسأله عنه منْ قصد حقيقة النكاح أو يتوسل

(١) التسرى:هو اتخاذ أمة للملك والجماع ، ومنه السرية ، وهى علي وزن « فُعْلِيَّة » ، وأصل التسرى من « تسرَّر » أو « السرور » وقيل: أخذت من « السّرّ » وهو الجماع ، وسُمّى سِرا ؛ لأنه يفعل سرا ،أو أخذت من « السّرّ » وهو الإخفاء ؛ لأن الرجل كان يخفى ـ عادةً ـ السرية عن زوجته ويسترها أيضا من الابتذال .
انظر : مختار الصحاح ص (٢٩٧) ، وتصحيح التنبيه للنورى ص (١٠٢) ، ولسان العرب (٣ / ١٩٨٩) مادة (سرر) ، ومعجم لغة الفقهاء ص (١٣٠) .

إلى بيت أحمائه بالهدية والحمولة والنقد الذى يتوسل به خاطب الملاح . وسَلْه :هل هو : أبو يأخذ أو أبو يعطى ، وهل قوله عند قراءة أبى جاد هذا العقد : خذى نفقة هذا العرس أو حطى ؟ . وسله عن وليمة عرسه : هل أوْلم ولو بشاة ، وهل دعا إليها أحدا من أصحابه فقضى حقه وأتاه . وسله : هل تحمل من كِلفة هذا العقد ما يتحمله المتزوجون ؟ أم جاءه ـ كما جرت به عادة الناس ـ الأصحاب والمهنئون ؟ وهل قيل له : بارك الله لكما . وعليكما وجمع بينكما فى خير وعافية ؟ أم لعن الله المحلِّل والمحلَّل له لعنة تامة وافية؟!

ثم سلّ منْ له أدنى اطلاع على أحوال الناس :كم من حرَّة مَصُونة أنشب فيها المحلل مخالب إرادته ، فصارت له بعد الطلاق من الأخدان ،وكان بعلها منفردا بوطئها ، فإذا هو والمحلّل فيها ـ ببركة التحليل ـ شريكان ، فلعمر الله كم أخرج التحليل مخدَّرة من سترها إلى البغاء ،وألقاها بين براثن العشراء والحرفاء،ولولا التحليل لكان منال الثُّريَّا دون منالها ، والتَّدرُّع بالأكفان دون التَّدرع بجمالها ، وعناق القنا دون عناقها ، والأخذ بذراع الأسد دون الأخذ بساقها .

وسَلْ أهلَ الخبرة : كم عقد المحلل على أم وابنتها وكم جُمِعَ ماؤه فى أرحام ما زاد على الأربع ، وفى رحم الأختين ، وذلك محرَّم باطل فى المذهبين ، وهذه المفسدة فى كتب مفاسد التحليل لا ينبغى أن تفرد بالذكر ، وهى كموجة واحدة من الأمواج ، ومن يستطيع عَدّ أمواج البحر ؟ وكم من امرأة كانت قاصرة الطرْف على بعلها ، فلما ذاقت عسيْلة المحلل،خرجت على وجهها ،فلم يجتمع شملُ الإحصان والعفة بعد ذلك بشمْلها ، وما كان هذا سبيله ، فكيف يحتمل أكمل الشرائع ، وأحكمها تحليله .

الرسول ﷺ وأصحابه يلعنون المحلل

فصلوات الله وسلامُه على مَنْ صرح بلعنته ، وسماه بالتيس المستعار من بين فساق أمته ، كما شهد به على بن أبى طالب ـ كرم الله وجهه ـ وعبد الله بن مسعود ، وأبو هريرة، وجابر بن عبد الله ، وعقبة بن عامر ، وعبد الله بن عباس ، وأخبر عبد الله بن عمر أنهم كانوا يعدونه على عهد رسول الله ﷺ سفاحا .

أما ابن مسعود ، ففى مسند الإمام أحمد وسُنن النسائى وجامع الترمذى عنه قال : لعن رسول الله ﷺ المحلِّل ، والمحلَّل له . قال الترمذى : حديث حسن صحيح (١) .

(١) الترمذى (١١٢٠) فى النكاح ، باب :ما جاء فى المحلل والمحلل له ، والنسائى (٣٤١٦) فى الطلاق ، باب : إحلال المطلقة ثلاثا وما فيه من التغليظ ، وأحمد (١ / ٤٥٠ ، ٤٥١) .

وقال سفيان الثورى : حدثنى أبو قيس الأوْدى عن هذيل بن شرَحْبيل ، عن عبد الله ابن مسعود ، قال : لعن رسول الله ﷺ الواشمةَ والمُستوشمة والواصلَة والموصُولة والمحلِّل والمحلَّل له وآكل الربا وموكله .ورواه النسائى والإمام أحمد (١) .

وروى الترمذى عنه : لعن المحلل ، وصححه ، ثم قال : والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب النبى ﷺ منهم : عمرُ بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، وعبد الله بن عمر ، وهو قول الفقهاء من التابعين .

ورواه الإمام أحمد من حديث أبى الواصل عن ابن مسعود ، عن النبى ﷺ : « لعن المحلِّل والمحلَّل له » (٢) .

وفى مسند الإمام أحمد والنسائى من حديث الأعمش ، عن عبد الله بن مرة ، عن الحارث ، عن ابن مسعود قال : آكل الربا وموكله وشاهداه وكاتبه إذا علموا به ، والواصلة والمسْتوصلة ولاوى الصدقة والمعتدى فيها والمرتد على عقبيه أعرابيا بعد هجرته ملعونون على لسان محمد ﷺ يوم القيامة (٣) .

وأما حديث على بن أبى طالب ـ كرم الله وجهه ـ ففى المسند وسنن أبى داود والترمذى وابن ماجه من حديث الشعبى عن الحارث ، عن على عن النبى ﷺ : أنه لعن المحلِّل والمحلَّل له (٤) .

وأما حديث أبى هريرة ففى المسند للإمام أحمد ومسند أبى بكر بن أبى شيبة من حديث عثمان بن الأخنس عن المقبرىّ ، عن أبى هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لعن الله المحلِّل والمحلَّل له » (٥) ، قال يحيى بن معين : عثمان بن الأخنس ثقة ، والذى رواه عنه عبد الله بن جعفر المخرمى : ثقة من رجال مسلم ، وثَّقه أحمد ، ويحيى وعلى ، وغيرهم، فالإسناد جيد .

---

(١) النسائى (٣٤١٦) فى الكتاب والباب السابقين ، وأحمد (٤ / ٣٠٨) .

(٢) أحمد (١ / ٤٥٠ ، ٤٥١) وقال الشيخ أحمد شاكر (٤٣٠٨) : « إسناده صحيح » .

(٣) النسائى (٥١٠٢) فى الزينة ، باب : الموتشمات وذكر الاختلاف على عبد الله بن مرة والشعبى فى هذا ، وأحمد (١ / ٤٠٩) ، وقال الهيثمى فى المجمع (٤ / ١٢١) فى البيوع ، باب : ما جاء فى الربا : « فيه الحارث الأعور ، وهو ضعيف وقد وثق » .

(٤) أبو داود (٢٠٧٦) فى النكاح ، باب : فى التحليل ، والترمذى (١١١٩) فى النكاح ، باب : ما جاء فى المحلل والمحلل له ، وقال : « معلول » ، وابن ماجه (١٩٣٥) فى النكاح ، باب : المحلل والمحلل له ، وأحمد (١ / ٤٥٠ ، ٤٥١) عن ابن مسعود .

(٥) أحمد (٢ / ٣٢٣) ، وابن أبى شيبة (٤ / ٢٩٦) فى النكاح ، باب : فى الرجل يطلق امرأته ويتزوجها رجل ليحلها له .

وفى كتاب العلل للترمذى : ثنا محمد بن يحيى ، ثنا معلَّى بن منصور ، عن عبد الله ابن جعفر الْمخْرَمِىّ ، عن عثمان بن محمد الأخنس ، عن سعيد المقْبُرى عن أبى هريرة : أن رسول الله ﷺ : لعن المحلِّل والمحلَّل له . قال الترمذى : سألت أبا عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى عن هذا الحديث ، فقال : هو حديث حسن ، وعبد الله بن جعفر المخرَمى : صدوق ، وعثمان بن محمد الأخنس ثقة ، وكنت أظن أن عثمان لم يسمع من سعيد المقبرى ، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : هذا إسناد جيد .

وأما حديث جابر بن عبد الله ، ففى جامع الترمذى من حديث مجالد عن الشعبى ، عن جابر بن عبد الله : أن رسول الله ﷺ لعن المحلِّل والمحلَّل له (١) . ومجالد ، وإن كان غيره أقوى منه ، فحديثه شاهد ومقوٍّ .

وأما حديث عقبة بن عامر ، ففى سنن ابن ماجه عنه قال: قال رسول الله ﷺ : « ألا أخبركم بالتَّيس المستعار ؟ » قالوا : بلى يا رسول الله ، قال : « هو المحلل ، لعن الله المحلل والمحلَّل له » رواه الحاكم فى صحيحه من حديث الليث بن سعد عن مِشرح بن عاهان ، عن عقبة بن عامر ، فذكره (٢) . وقد أعل هذا الحديث بثلاث علل :

إحداها : أن أبا حاتم البستى ضَعَّف مِشرح بن عاهان .

العلة الثانية : ما حكاه الترمذى فى كتاب العلل عن البخارى ، فقال : سألت أبا عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى عن حديث عبد الله بن صالح ، حدثنى الليث ، عن مشرح بن عاهان ، عن عقبة بن عامر ، قال : قال رسول الله ﷺ : « ألا أخبركم بالتَّيس المستعار ؟ هو المحلِّل والمحلَّل له ، ولعن الله المحلِّل والمحلَّل له » فقال : عبد الله بن صالح لم يكن أخرجه فى أيامنا ، ما أرى الليث سمعه من مِشْرَح بن عاهان ؛ لأن حيْوة يروى عن بكر بن عمرو ، عن مشرح .

العلة الثالثة : ما ذكرها الجوزجانى فى ترجمته ، فقال : كانوا ينكرون على عثمان هذا الحديث إنكارا شديدا .

فأما العلة الأولى : فقال محمد بن عبد الواحد المقدسى : مشرح قد وثقه يحيى بن معين فى رواية عثمان بن سعيد ، وابن معين أعلم بالرجال من ابن حبان .

قلت : وهو صدوق عند الحافظ لم يتهمه أحد البتَّة ، ولا أطلق عليه أحد من أهل

(١) الترمذى تحت رقم (١١١٩) فى النكاح ، باب : ما جاء فى المحلل والمحلل له ، وقال : « معلول » .
(٢) ابن ماجه (١٩٣٦) فى النكاح، باب : المحلل والمحلل له ، والحاكم فى المستدرك (٢/١٩٩) فى الطلاق ، باب: لعن الله المحلل والمحلل له ، وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ووافقه الذهبى .

الحديث قط أنه ضعيف ، ولا ضعفه ابن حبان وإنما قال : يروى عن عقبة بن عامر مناكير لا يتابع عليها ، فالصواب تَرْكُ ما انفرد به ، وانفرد ابن حبان من بين أهل الحديث بهذا القول فيه (١) .

وأما العلة الثانية : فعبد الله بن صالح ، قد صرح بأنه سمعه من الليث ، وكونه لم يخرجه وقت اجتماع البخارى به لا يضره شيئا ، وأما قوله : إن حيْوة يروى عن بكر بن عمرو بن شريح المصرى عن مشرح ، فإنه يريد به أن حَيْوةَ من أقران الليث ، أو أكبر منه ، وإنما روى عن بكر بن عمرو عن مِشْرَح ، وهذا تعليل قوى ، ويؤكده أن الليث قال : قال مشرح ولم يقل : حدثنا وليس بلازم فإن الليث كان معاصرا لمشرح ، وهو فى بلده ، وطلب الليث العلم وجمعُه لم يمنعه ألا يسمع من مشرح حديثه عن عقبة بن عامر ، وهو معه فى البلد .

وأما التعليل الثالث : فقال شيخ الإسلام : إنكارُ من أنكر هذا الحديث على عثمان غير جيِّد ، وإنما هو لتوهم انفراده به عن الليث وظنهم أنه لعله أخطأ فيه حيث لم يبلغهم عن غيره من أصحاب الليث ، كما قد يتوهم بعض من يكتب الحديث أن الحديث إذا انفرد عن الرجل من ليس بالمشهور من أصحابه ، كان ذلك شذوذا فيه وعِلَّة قادحة ، وهذا لا يتوجه هاهنا لوجهين :

أحدهما : إنه قد تابعه عليه أبو صالح كاتبُ الليث عنه . رويناه من حديث أبى بكر القطيعى ، ثنا جعفر بن محمد الفِرْيابى ، حدثنى العباس المعروف بأبى فريق ، ثنا أبو صالح، حدثنى الليث به ، فذكره .

ورواه أيضا الدَّارقُطنى فى سننه : ثنا أبو بكر الشافعى ، ثنا إبراهيم بن الهيثم ، أخبرنا أبو صالح فذكره .

الثانى : أن عثمان بن صالح هذا المصرى نفسه ، روى عنه البخارى فى صحيحه

---

(١) مشرح بن عاهان ، وثقه العجلى فى كتابه معرفة الثقات (٢ / ٢٧٩) برقم (١٧٢٨) ، طبعة مكتبة الدار بالمدينة المنورة . ووثقه ابن معين أيضا ، كما أورده ابن أبى حاتم فى الجرح والتعديل (٨ / ٤٣١) برقم (١٩٧٣) ، طبعة دار إحياء التراث العربى ـ بيروت . وقال عنه تارة : إنه صدوق كما حكاه عنه ابن عدى فى الكامل بإسناده إليه (٦ / ٤٦٩) برقم (١٩٥٣) طبعة دار الفكر ـ بيروت . وقال الحافظ : مقبول كما فى التقريب (٢ / ٢٥٠) .

وقال فيه ابن حبان : مشرح بن عاهان كنيته أبو مصعب ، عداده فى أهل مصر ، يروى عن عقبة بن عامر أحاديث مناكير لا يتابع عليها ، والصواب فى أمره : ترك ما انفرد به من الروايات والاعتبار بما وافق الثقات . انظر : المجروحين لابن حبان (٣ / ٢٨) ، طبعة دار الوعى ـ حلب .

وانظر : لسان الميزان لابن حجر (٧ / ٣٨٧) طبعة مؤسسة الأعلمى ـ بيروت .

وروى عنه ابن معين وأبو حاتم الرازى . وقال : هو شيخ صالح سليم التأدية ، قيل له : كان يُلقَّن ؟ قال : لا (١) ، ومن كان بهذه المثابة ، كان ما ينفرد به حجة ، وإنما الشاذ ما خالف به الثقات ، لا ما انفرد به عنهم ، فكيف إذا تابعه مثل أبى صالح ، وهو كاتب الليث ، وأكثر الناس حديثا عنه ، وهو ثقة أيضا وإن كان قد وقع فى بعض حديثه غلط ومشرح بن عاهان ، قال فيه ابن معين : ثقة ، وقال فيه الإمام أحمد : هو معروف، فثبت أن هذا الحديث حديث جيد وإسناده حسن ، انتهى .

وقال الشافعى : ليس الشاذ أن ينفرد الثقة عن الناس بحديث ، إنما الشاذ أن يخالف ما رواه الثقات .

وأما حديث عبد الله بن عباس فرواه ابن ماجه فى سننه عنه ، قال : لعن رسول الله ﷺ المحلِّل والمحلَّل له (٢) . وفى إسناده زمعة بن صالح ، وقد ضعفه قوم ، ووثقه آخرون، وأخرج له مسلم فى صحيحه مقرونا بآخر ، وعن ابن معين فيه روايتان (٣) .

وأما حديث عبد الله بن عمر ، ففى صحيح الحاكم من حديث ابن أبى مريم ، حدثنا أبو غَسان ، عن عمرو بن نافع ، عن أبيه ، قال : جاء رجل إلى ابن عمر ، فسأله عن رجل طلق امرأته ثلاثا ، فتزوجها أخ له من غير مؤامرة بينه ، ليحلها لأخيه ، هل تحل للأول ؟ قال : لا ، إلا نكاح رغبة ، كنا نعد هذا سفاحا على عهد رسول الله ﷺ (٤) . قال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وقال سعيد فى سننه : ثنا محمد بن نشيط البصرى ، قال : قال بكر بن عبد الله المزنى : لُعِن المحلِّل والمحلل له ، وكان يسمى فى الجاهلية : التيس المستعار . وعن الحسن البصرى قال : كان المسلمون يقولون : هذا التيس المستعار .

---

(١) التلقين : هو أن يقال لراو من رواة الحديث : حدثك فلان بكذا ، فإن أقر ـ وهو ليس من حديثه ـ عُرف أنه لم يحفظ حديثه .

وسئل مالك : أيؤخذ ممن لا يحفظ وهو ثقة صحيح أيؤخذ عنه الأحاديث ؟ فقال : لا يؤخذ منه ؟ أخاف أن يزاد فى كتبه بالليل . انظر : الكفاية فى علم الرواية ص (٢٢٦) .

(٢) ابن ماجه (١٩٣٤) فى النكاح ، باب : المحلل والمحلل له ، وفى الزوائد : « فى إسناده زمعة بن صالح وهو ضعيف . . . إلخ » .

(٣) الرواية الأولى : أنه ضعيف ، والرواية الثانية أنه صويلح الحديث . انظر : تهذيب التهذيب (٣ / ٢٩٢) ترجمة (٦٢٩) طبعة دار الفكر ـ بيروت .

(٤) الحاكم فى المستدرك (١ / ١٩٩) فى الطلاق ، باب : لعن الله المحلل والمحلل له ، وقال : « صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه » ووافقه الذهبى .

فصل

فسل هذا التيس هل دخل فى قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ﴾ [الروم : ٢١]، وهل دخل فى قوله تعالى : ﴿ وَأَنكِحُوا الأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِن يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ ﴾ [النور: ٣٢] ، وهل دخل فى قوله ﷺ : « من استطاع منكم الباءةَ فليتزوَّج ، فإنه أغض للبصر ، وأحصن للفرج » (١) ، وهل دخل فى قوله ﷺ : « تزوَّجوا الودود الولود ، فإنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة » (٢) ، وهل دخل فى قوله ﷺ : « أربع من سنن المرسلين : النكاح والتعطر والختان » وذكر الرابعة (٣) ، وهل دخل فى قوله ﷺ : « النكاح سنتى فمن رغب عن سنتى فليس منى » (٤) ، وهل دخل فى قول ابن عباس : خير هذه الأمة أكثرها نساء (٥) ، وهل له نصيب من قوله ﷺ : « ثلاثة حق على الله عونهم : الناكح يريد العفاف ، والمكاتب يريد الأداء » وذكر الثالث (٦) ، أم حق على الله لعنته تصديقا لرسوله فيما أخبر عنه ؟

وسَلْه هل يَلْعن الله ورسوله من يفعل مستحبا ،أو جائزا ، أو مكروها ، أو صغيرة ، أم لعنته مختصة بمن ارتكب كبيرةً ، أو ما هو أعظم منها . كما قال ابن عباس : كل ذنب خُتم بلعنة أو غضب أو عذاب أو نار فهو كبيرة .

وسله هل كان فى الصحابة محلل واحد ، أو أقر رجل منهم على التحليل ؟

وَسَله: لأى شىء قال عمر بن الخطاب : لا أوتى بمحلل ولا بمحلل له إلا رجمتهما ؟

وَسله كيف تكون المتعة حراما نصا مع أن المستمتع له غرض فى نكاح الزوجة إلى وقت ، لكن لما كان غير داخل على النكاح المؤبَّد ، كان مرتكبا للمحرَّم ، فكيف يكون نكاح المحلل الذى إنما قَصْدُه أن يُمْسكها ساعةً من زمان ، أو دونها ، ولا غرض له فى

---

(١) البخارى (١٩٠٥) فى الصوم ، باب : الصوم لمن خاف على نفسه العزبة ، (٥٠٦٥) فى النكاح ، باب : قول النبى ﷺ : « من استطاع منكم الباءة فليتزوج ...إلخ » .

(٢) أبو داود (٢٠٥٠) فى النكاح ، باب : النهى عن تزويج من لم يلد من النساء .

(٣) الترمذى (١٠٨٠) فى النكاح ، باب : ما جاء فى فضل التزويج والحث عليه ، وضعفه الألبانى .

(٤) البخارى (٥٠٦٣) فى النكاح ، باب : الترغيب فى النكاح ... إلخ .

(٥) البخارى (٥٠٦٩) فى النكاح ، باب : كثرة النساء .

(٦) الترمذى (١٦٥٥) فى فضائل الجهاد ، باب : مـا جـاء فـى المجاهـد والناكـح والمكاتب ... إلخ ، وقـال : « حسن » .

النكاح البتة ، بل قد شرط انقطاعه وزواله إذا أخبثها بالتحليل ، فكيف يجتمع فى عقل أو شرع تحليل هذا وتحريم المتعة؟ هذا مع أن المتعة أبيحت فى أول الإسلام، وفعلها الصحابة ، وأفتى بها بعضُهم بعد موت النبى ﷺ ، ونكاحُ المحلل لم يبحْ فى ملة من الملل قط ، ولم يفعله أحد من الصحابة ، ولا أفتى به واحد منهم وليس الغرض بيان تحريم هذا العقد وبطلانه ، وذكر مفاسده وشره ، فإنه يستدعى سفرا ضخما ، نختصر فيه الكلام .

بيان شأن التحليل عند الله ورسوله

وإنما المقصود أن هذا شأن التحليل عند الله ورسوله وأصحاب رسوله فألزمهم عمر بالطلاق الثلاث ، إذا جمعوها ليكفوا عنه إذا علموا أن المرأة تحرم به ، وأنه لا سبيل إلى عودها بالتحليل .

فلما تغير الزمان ، وبَعُدَ العهد بالسنة وآثار القوم ، وقامت سوق التحليل ونفقت فى الناس ، فالواجب أن يُردَّ الأمر إلى ما كان عليه فى زمن النبى ﷺ وخليفته من الإفتاء بما يعطل سوق التحليل ، أو يقللها ، ويخفف شرها ، وإذا عُرض على من وفقه الله ، وبصره بالهدى، وفقهه فى دينه مسألة كون الثلاث واحدة ومسألة التحليل ، ووازن بينهما ، تبين له التفاوت ، وعلم أى المسألتين أولى بالدين وأصلح للمسلمين .

فهذه حجج المسألتين قد عُرضت عليك ، وقد أهديت - إنْ قَبِلْتَها - إليك ، وما أظن عَمَى التقليد إلا يزيد الأمر على ما هو عليه ، ولا يَدَعُ التوفيقُ يقودك اختيارا إليه ، وإنما أشرنا إلى المسألتين إشارة تُطلع العالم على ما وراءها ، وبالله التوفيق .

فصل

قد تبين لك أمرُ مسألة من المسائل التى تمنع التحليل أفتى بها المفتى ، وقد قال بها بعضُ أهل العلم ، فهى خير من التحليل ، حتى لو أفتى المفتى بحلها بمجرد العقد من غير وطء ، لكان أعذر عند الله من أصحاب التحليل، وإن اشترك كل منهما فى مخالفة النص ، فإن النصوص المانعة من التحليل المصرحة بلعن فاعله كثيرة جدا ، والصحابة والسلف مجمعون عليها ، والنصوص المشترطة للدخول ، لا تبلغ مبلغها ، وقد اختلف فيها التابعون ، فمخالفتها أسهلُ من مخالفة أحاديث التحليل . والحق موافقة جميع النصوص ، وألا يترك منها شيء ، وتأمل كيف كان الأمر على عهد رسول الله ﷺ وعهد أبى بكر الصديق من

كون الثلاث واحدة ، والتحليلُ ممنوع منه ، ثم صار فى بقية خلافة عمر ، الثلاثُ ثلاث ، والتحليل ممنوع منه ؛ وعمر من أشد الصحابة فيه وكلهم على مثل قوله فيه .

ثم صار فى هذه الأزمنه التحليل كثيرا مشهورا ، والثلاث ثلاثا ، وعلى هذا ، فيمتنع فى هذه الأزمنة معاقبة الناس ، وبما عاقبهم به عمر من وجهين :

أحدهما : أن أكثرهم لا يعلم أن جمع الثلاث حرامٌ ، لاسيما وكثير من الفقهاء لا يرى تحريمه ، فكيف يُعَاقب من لم يرتكب محرما عند نفسه .

الثانى : أن عقوبتهم بذلك تفتح عليهم باب التحليل الذى كان مسدودا على عهد الصحابة ، والعقوبة إذا تضمنت مَفسدة أكثر من الفعل المعاقب عليه كان تركها أحبَّ إلى الله ورسوله ، ولو فرضنا أن التحليل مما أباحته الشريعة ـ ومعاذ الله ـ لكان المنع منه إذا وصل إلى هذا الحد الذى قد تفاحش قبحه من باب سد الذرائع ، وتَعَيَّنَ على المفتين والقضاةِ المنعُ منه جملة وإن فرض أن بعض أفراده جائز ، إذ لا يستريب أحد فى أن الرجوع إلى ما كان عليه الصحابة فى عهد النبى ﷺ وأبى بكر الصديق ، وصدر من خلافة عمر أولى من الرجوع إلى التحليل ، والله الموفق [1] .

وأيضا

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله : ومن ذلك إلزامه للمطلق ثلاثا بكلمة واحدة بالطلاق ، وهو يعلم أنها واحدة . ولكن لما أكثر الناس منه رأى عقوبتهم بإلزامهم به . ووافقه على ذلك رعيته من الصحابة . وقد أشار هو إلى ذلك، فقال : إن الناس قد استعجلوا فى شىء كانت لهم فيه أناة ، فلو أنا أمضيناه عليهم ؟ فأمضاه عليهم ليقلوا منه . فإنهم إذا علموا أن أحدهم إذا أوقع الثلاث جملة وقعت ولا سبيل له إلى المرأة : أمسك عن ذلك . فكان الإلزام به عقوبة منه لمصلحة رآها . ولم يكن يخفى عليه أن الثلاث كانت فى زمن النبى ﷺ وأبى بكر تجعل واحدة ، بل مَضَى على ذلك صدرٌ من خلافته ، حتى أكثر الناس من ذلك ، وهو اتخاذ لآيات الله هزوا ؛ كما فى المسند وسنن النسائى وغيرهما[2] من حديث محمود بن لبيد : أن رجلا طلق امرأته ثلاثا ، على عهد رسول الله ﷺ ، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : « أيلعب بكتاب الله وأنا بين

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٣٨ ـ ٦٤) .

(٢) النسائى (٣٤٠١) فى الطلاق ، باب : الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ ، وذكره ابن حجر فى فتح البارى (٩ / ٣٦٢) ، ولم يعزه لأحد إلا للنسائى ، ولم أجده فى مسند محمود بن لبيد عند أحمد (٥ / ٤٢٧ ـ ٤٢٩) ، وضعفه الألبانى .

أظهركم ؟ » فقال رجل : ألا أضرب عنقه يا رسول الله ؟ فلما أكثر الناس من ذلك عاقبهم به . ثم إنه ندم على ذلك قبل موته،كما ذكره الإسماعيلى فى مسند عمر. فقلت لشيخنا : فهلا تَبِعْتَ عمر فى إلزامهم به عقوبةً . فإنَّ جَمْعَ الثلاثة محرم عندك ؟ فقال : أكثر الناس اليوم لا يعلمون أن ذلك محرم ، ولا سيما والشافعى يراه جائزا . فكيف يعاقب الجاهل بالتحريم ؟

قال : وأيضا فإن عمر ألزمهم بذلك ، وسَدَّ عليهم باب التحليل ، وأما هؤلاء فيلزمونهم بالثلاث.وكثير منهم يفتح لهم باب التحليل . فإنه لا بد للرجل من امرأته ، فإذا علم أنها لا ترجع إليه إلا بالتحليل سعى فى ذلك.والصحابة لم يكونوا يسوغون ذلك ، فحصلت مصلحة الامتناع من الجمع من غير وقوع مفسدة التحليل بينهم .

قال : ولو علم عمر أن الناس يتتابعون فى التحليل لرأى أن إقرارهم على ما كان عليه الأمر فى زمن رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدرا من خلافته أولى . وبسط شيخنا الكلام فى ذلك بسطا طويلا (١) .

وأيضا

عن طاوس : أن أبا الصهباء قال لابن عباس : أتعلم إنما كانت الثلاث تُجعل واحدة على عهد النبى ﷺ وأبى بكر ، وثلاثا من إمارة عمر ؟ قال ابن عباس : نعم (٢) .

قال البيهقى : هذا الحديث أحد ما اختلف فيه البخارى ومسلم ، فأخرجه مسلم وتركه البخارى ،وأظنه إنما تركه لمخالفته سائر الروايات عن ابن عباس ـ وساق الروايات عنه ـ ثم قال : فهذه رواية سعيد بن جبير وعطاء بن أبى رباح ومجاهد وعكرمة وعمرو بن دينار ومالك بن الحارث ومحمد بن إياس بن البكير ، ورويناه عن معاوية بن أبى عياش الأنصارى، كلهم عن ابن عباس : أنه أجاز الثلاث وأمضاهن (٣) .

قال ابن المنذر : فغير جائز أن نظن بابن عباس أنه يحفظ عن النبى ﷺ شيئا ، ثم يفتى بخلافه .

وقال الشافعى : فإن كان ، يعنى قول ابن عباس : إن الثلاث كانت تُحتسب على عهد

(١) الطرق الحكمية (١٦ ، ١٧) .

(٢) مسلم (١٤٧٢ / ١٦) فى الطلاق ، باب : طلاق الثلاث ، وأبو داود (٢٢٠٠) فى الطلاق ، باب : نسخ المراجعة بعد التطليقات ، والنسائى.(٣٤٠٦) فى الطلاق ، باب : طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة .

(٣) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٣٧) فى الخلع والطلاق ، باب:من جعل الثلاث واحدة وما ورد فى خلاف ذلك .

رسول الله ﷺ واحدة ، يعنى أنه بأمر رسول الله ﷺ ، فالذى يُشْبِهُ ـ والله أعلم ـ أن يكون ابن عباس قد علم أنْ كان شيء فَنُسخَ .

قال البيهقى : ورواية عكرمة عن ابن عباس فيها تأكيد لصحة هذا التأويل . يريد البيهقى الحديث الذى ذكره أبو داود فى باب نسخ المراجعة .

وقال أبو العباس بن سُريج : يمكن أن يكون ذلك إنما جاء فى نوع خاص من الطلاق الثلاث ، وهو أن يفرق بين اللفظ ، كأن يقول : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق ، وكان فى عهد النبى ﷺ ، وعهد أبى بكر ، والناسُ على صدقهم وسلامتهم ، لم يكن ظهر فيهم الخِبُّ والخداع ، فكانوا يُصَدّقون أنهم أرادوا به التوكيد ، ولا يريدون الثلاثَ . ولما رأى عمر رضي الله عنه فى زمانه أمورا ظهرت وأحوالا تغيرت ، منع من حمل اللفظ على التكرار ، فألزمهم الثلاثَ .

وقال بعضهم : إن ذلك إنما جاء فى غير المدخول بها ، وذهب إلى هذا جماعة من أصحاب ابن عباس ،ورووا أن الثلاث لا تقع على غير المدخول بها ؛ لأنها بالواحدة تَبِينُ(١)، فإذا قال : أنت طالق بانَتْ ، وقوله : « ثلاثا» وقع بعد البينونة ، ولا يعتد به ، وهذا مذهب إسحاق بن راهويه .

وقال بعضهم : قد ثبت عن فاطمة بنت قيس أن أبا حفص بن المغيرة طلقها ثلاثا ، فأبانها النبىُّ ﷺ منه ،ولم يجعل لها نفقة ، ولا سكنى. وفى حديث ابن عمر : أنه قال : يا رسول الله ، أرأيت لو طلقتها ثلاثا ؟ قال : « إذن عصيت ربك وبانت منك امرأتك » رواه الدارقطنى (٢) . وعن على رضي الله عنه أنه قال : سمع النبى ﷺ رجلا طلق امرأته البتة فغضب وقال : تتخذون آيات الله هزوا ؟ أو دين الله هزوا ولعبا ؟ من طلق البتة ألزمناه ثلاثا لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، رواه الدارقطنى أيضا (٣) .

قالوا : وهذه الأحاديث أكثر وأشهر من حديث أبى الصهباء ، وقد عمل بها الأئمة فالأخذُ بها أولى .

وقال بعضهم : المراد أنه كان المعتاد فى زمن النبى ﷺ تطليقة واحدة . وقد اعتاد الناس الآن التطليقات الثلاث ، والمعنى : كان الطلاق الموقع الآن ثلاثا موقعا فى عهد النبى

---

(١) أى تصبح مطلقة بائنا .

(٢) الدارقطنى (٤ / ٣١) رقم (٨٤) فى الطلاق والخلع والإيلاء بلفظ : فقلت : يا رسول الله ، أرأيت لو أنى طلقتها ثلاثا أكان يحل لى أن أراجعها ؟ قال : « لا ، ، كانت تبين منك وتكون معصية » .

(٣) الدارقطنى (٤ / ٢٠) رقم (٥٥) فى الكتاب السابق .

ﷺ وأبى بكر واحدة .

وقال بعضهم : ليس فى هذا الحديث أن ذلك كان بَلَغَ النبىَّ ﷺ ، فيقر عليه و الحجة إنما هى فى إقراره بعد بلوغه ، ولما بلغه طلاق ركانة امرأته البتة استحلفه : ما أردتَ بها إلا واحدةً ؟ ولو كان الثلاث واحدةً لم يكن لاستحلافه معنى ، وأنها واحدة ، سواء أراد بها الثلاث أو الواحدة.

وقال بعضهم : الإجماع منعقدٌ على خلاف هذا الحديث ، والإجماع معصوم من الغلط و الخطأ دون خبر الواحد .

وقال بعضهم : إنما هذا فى طلاق السنة ، فإنها كانت على عهد رسول الله ﷺ يراد بها الواحدة ، كما أراد بها ركانة ، ثم تتابع الناس فيها ، فأرادوا بها الثلاث ، فألزمهم عمر إياها .

فهذه عشرة مسالك للناس فى رد هذا الحديث .

وقال أبو بكر بن العربى المعافرى فى كتابه الناسخ والمنسوخ : (غائلة) قال تعالى : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ﴾ [البقرة : ٢٢٩] زَلّ قوم فى آخر الزمان ، فقالوا : إن الطلاق الثلاث فى كلمة لا يلزم ، وجعلوه واحدة ، ونسبوه إلى السلف الأول ، فحكوه عن على والزبير وعبد الرحمن بن عوف وابن مسعود وابن عباس ، وعزوه إلى الحجاج بن أرطاة الضعيف المنزلة ،المغموز المرتبة،ورووا فى ذلك حديثا ليس له أصل ، وغوى قوم من أهل المسائل ، فتتبعوا الأهواء المبتدعة فيه ، وقالوا : إن قوله : أنت طالق ثلاث كذب ؛ لأنه لم يطلق ثلاثا ، كما لو قال : طلقت ثلاثا ، ولم يطلق إلا واحدة ، كما لو قال : أحلف ثلاثا ، كانت يمينا واحدة .

(منبهة) : لقد طوفتُ فى الآفاق ، ولقيتُ من علماء الإسلام وأرباب المذاهب كلَّ صادق ، فما سمعتُ لهذه المقالة بخبر ، ولا أحسستُ لها بأثر ، إلا الشيعة الذين يرون نكاح المتعة جائزاً ، ولا يرون الطلاق واقعا ، ولذلك قال فيهم ابن بكرة الهاشمى :

يا من يرى المتعــة فى دينـه ... حــلا وإن كــانت بلا مهــر
ولا يـــرى تسعــين تطليقــة ... تبــين منـه ربــة الخــدر
من هاهنا طابــت مــواليدكم ... فاغتنموها يــا بنــى الفــطر

وقد اتفق علماء الإسلام ، وأرباب الحل والعقد فى الأحكام ، على أن الطلاق الثلاث فى كلمة ـ وإن كان حراما فى قول بعضهم ، وبدعة فى قول الآخرين ـ لازمُ ، وأين هؤلاء

البؤساء من عالم الدين ، وعَلَم الإسلام محمد بن إسماعيل البخارى ، وقد قال فى صحيحه : باب جواز الثلاث ، لقوله تعالى : ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ** ﴾ ، وذكر حديث اللعان : فطلقها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله ﷺ (١) ، ولم يغير عليه النبى ﷺ ، ولا يقر على الباطل ؛ ولأنه جَمَعَ ما فُسحَ له فى تفريقه ، فألزمته الشريعة حُكمه ، وما نسبوه إلى الصحابة كذبٌ بحت لا أصل له فى كتاب ، ولا رواية له عن أحد . وقد أدخل مالك فى موطئه عن على : أن الحرام ثلاث لازمة فى كلمة (٢) ، فهذا فى معناها . فكيف إذا صرح بها ؟ وأما حديث الحجاج بن أرطاة فغير مقبول فى الملة ،ولا عند أحد من الأئمة .

فإن قيل : ففى صحيح مسلم عن ابن عباس (٣) ـ وذكر حديث أبى الصبهاء هذا .

قلنا : هذا لا متعلق فيه من خمسة أوجه :

الأول : أنه حديث مختلف فى صحته ، فكيف يقدم على إجماع الأمة ؟ ولم يُعْرف لها فى هذه المسألة خلاف ، إلا عن قوم انحطوا عن رتبة التابعين ، وقد سبق العصران الكريمان والاتفاق على لزوم الثلاث ، فإن رووا ذلك عن أحد منهم فلا تقبلوا منهم إلا ما يقبلون منكم،نقل العدل عن العدل،ولا تجد هذه المسألة منسوبة إلى أحد من السلف أبدا.

الثانى: أن هذا الحديث لم يُرْوَ إلا عن ابن عباس،ولم يُرْوَ عنه إلا من طريق طاوس ، فكيف يقبل ما لم يروه من الصحابة إلا واحد،وما لم يروه عن ذلك الصحابى إلا واحد ؟ وكيف خفى على جميع الصحابة وسكتوا عنه إلا ابن عباس ؟ وكيف خفى على أصحاب ابن عباس إلا طاوس ؟

الثالث : يحتمل أن يراد به قبل الدخول ، وكذلك تأوله النسائى ، فقال : باب طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة ، وذكر هذا الحديث بنصه (٤) .

الرابع : أنه يعارضه حديث محمود بن لبيد ، قال :أُخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا ، فقام غضبان ، ثم قال : « أَيُلْعَب بكتاب الله وأنا بين أظهركم ؟ » حتى قام رجل ، فقال : يا رسول الله ، ألا أقتله؟ رواه النسائى (٥) ، فلم يرده النبى ﷺ بل أمضاه ، وكما فى حديث عويمر العجلانى فى اللعان حيث أمضى طلاقه

---

(١) البخارى (٥٢٥٩) فى الطلاق ، باب : من أجاز طلاق الثلاث .

(٢) مالك فى موطئه بلاغا عن على بن أبى طالب (٢ / ٥٥٢) رقم (٦) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى الخلية والبرية وأشباه ذلك ، ولفظه : أنه كان يقول فى الرجل يقول لامرأته أنت علىَّ حرام : إنها ثلاث تطليقات .

(٣) سبق تخريجه ص ٣١١ .

(٤) النسائى (٣٤٠٦) فى الطلاق ، باب : طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة .

(٥) النسائى (٣٤٠١) فى الطلاق ، باب : الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ ، وضعفه الألبانى .

الثلاث ولم يردده (١) .

الخامس : وهو قوى فى النظر والتأويل ، أنه قال : كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ واحدة ، يحتمل أن يريد به كان حكم الثلاث إذا وقعت أن تُجعل واحدة ، وأن يريد به : كانت عبارة الثلاث على عهده أن تذكر واحدة ، فلما تتابع الناس فى الطلاق وذكروا الثلاث بدل الواحدة أمضى ذلك عمر ، كما أمضاه رسول الله ﷺ على عويمر حين طلق ثلاثا . فلا يبقى فى المسألة إشكال .

فهذا أقصى ما يُرَدُّ به هذا الحديث (٢) .

الطلاق فى الغضب

قال أحمد فى رواية حنبل : حديث عائشة : « لا طلاق ولا عتاق فى إغلاق » يريد الغضب . وقال فى رواية أبى داود : حديث ركانة لا يثبت أنه طلق امرأته البتة ؛ لأن ابن إسحاق يرويه عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس أن ركانة طلق امرأته ثلاثا وأهل المدينة يسمون ثلاثا البتة . وقال فى رواية أحمد بن أصرم : إن أبا عبد الله سئل عن حديث ركانة فى البتة ، فقال : ليس بشىء (٣) .

فلو بلغ به الغضب إلى حد الإغلاق ، لم تنعقد يمينه ولا طلاقه . قال أحمد فى رواية حنبل فى حديث عائشة : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا طلاق ولاعتاق فى إغلاق» يريد الغضب (٤) (٥) .

فائدة

وقد يوجبه غضب شديد يحول بين الغضبان وبين تمييزه بل قد يكون سُكْرُ الغضب أقوى منُ سكر الطرب؛ ولهذا قال النبى ﷺ: « لا يقضِ القاضى بين اثنين وهو غضبان»(٦).

ولا يستريب مَنْ شَمَّ رائحة الفقه : أن الغضب إذا وصل بصاحبه إلى هذه الحال ، فطلق ، لم يَقَعْ طلاقه . وقد نص الإمام أحمد على أن « الإغلاق » الذى قال فيه النبى

(١) سبق تخريجه قريبا فى هذه المسألة .
(٢) تهذيب السنن (٣ / ١٢٤ ـ ١٢٩) .
(٣) بدائع الفوائد (٤/ ١١٩، ١٢٠) .
(٤) سيأتى تخريجه ص ٣١٦ .
(٥) زاد المعاد (٣ / ٥٦٦).
(٦) البخارى (٧١٥٨) فى الأحكام ، باب : هل يقضى القاضى أو يفتى وهو غضبان ؟ ومسلم (١٧١٧) فى الأقضية ، باب : كراهة قضاء القاضى وهو غضبان ، وأبو داود (٣٥٨٩) فى الأقضية ، باب : القاضى يقضى وهو غضبان ، والترمذى (١٣٣٤) فى الأحكام ، باب : ما جاء لا يقضى القاضى وهو غضبان ، والنسائى (٥٤٢١) فى آداب القضاة ، باب : النهى عن أن يقضى فى قضاء بقضاءين ، وابن ماجه (٢٣١٦) فى الأحكام ، باب : لا يحكم الحاكم وهو غضبان ، وأحمد (٥ / ٣٦) .

ﷺ : « لا طلاق ولاعتاق فى إغلاق » أنه الغضب . وقال أبو داود : أظنه الغضب . والشافعى سمى نذر اللجاج ، والغضب نذر الغَلَق ؛ وذلك لأن الغضبان قد انغلق عليه بابُ القصد والتمييز ؛ لشدة غضبه ، وإذا كان الإكراه غَلْقا فالغضب الشديد أولى أن يكون غلقا ، وكذلك السكر غلق ، والجنون غلق ، فالغلقُ ـ والإغلاق أيضا ـ كلمة جامعة لمن انغلق عليه باب القصد والتمييز بسبب من الأسباب وقد أشبعنا الكلام فى هذا فى كتابنا المسمى « إغاثة اللهفان فى طلاق الغضبان » (١) .

فائدة

قال رسول الله ﷺ : « لله أفرح بتوبة عبده ـ حين يتوب إليه ـ من أحدكم كان على راحلة بأرض فلاة فانفلتت منه وعليها طعامه وشرابه فأيس منها ، فأتى شجرة فاضطجع فى ظلها قد أيس من راحلته ، فبينما هو كذلك إذا هو بها قائمة عنده ، فأخذ بخطامها ثم قال من شدة الفرح : اللهم أنت عبدى وأنا ربك أخطأ من شدة الفرح » هذا لفظ مسلم (٢) .

وفى الحديث من قواعد العلم : أن اللفظ الذى يجرى على لسان العبد خطأ من فرح شديد أو غيظ شديد ونحوه ، لا يؤاخذ به ولهذا لم يكن هذا كافرا بقوله : « أنت عبدى وأنا ربك » .

ومعلوم أن تأثير الغضب فى عدم القصد يصل إلى هذه الحال أو أعظم منها ، فلا ينبغى مؤاخذة الغضبان بما صدر منه فى حال شدة غضبه من نحو هذا الكلام ، ولا يقع طلاقه بذلك ولا رِدَّتُه .وقد نص الإمام أحمد على تفسير الإغلاق فى قوله ﷺ : « لا طلاق فى إغلاق » بأنه الغضب .وفسره به غير واحد من الأئمة وفسروه بالإكراه والجنون . قال شيخنا : وهو يَعُمُّ هذا كله وهو من الغلق ؛ لانغلاق قصد المتكلم عليه ، فكأنه لم ينفتح قلبه لمعنى ما قاله (٣) .

وأيضا

ومن هذا (٤) رفعَه ﷺ حكم الطلاق عمَّن طلق فى إغلاق (٥) ، وقال الإمام

(١) مدارج السالكين (٣ / ٣٠٧ ، ٣٠٨) .
(٢) مسلم (٢٧٤٧) فى التوبة ، باب : فى الحض على التوبة والفرح بها .
(٣) مدارج السالكين (١ / ٢٠٩) . (٤) يقصد موضوع : تغير الفتوى بتغير العرف .
(٥) أبو داود (٢١٩٣) فى الطلاق ، باب : فى الطلاق على غلط بإسناده عن عائشة رضي الله عنها قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا طلاق ولا عتاق فى غلاق » . قال أبو داود : الغلاق : أظنه فى الغضب ، وابن ماجه (٢٠٤٦) فى الطلاق ، باب : طلاق المكره والناسى بلفظ : « لا طلاقَ ولا عتاق فى إغلاق » .

أحمد فى رواية حنبل : هو الغضب ، وكذلك فسره أبو داود ، وهو قول القاضى إسماعيل بن إسحاق أحد أئمة المالكية ، ومقدم فقهاء أهل العرق منهم ، وهى عنده من لغو اليمين أيضا فأدخل يمين الغضبان فى لغو اليمين ، وفى يمين الإغلاق ، وحكاه شارحُ أحكام عبد الحق [(١)] عنه ، وهو ابن بزيزة الأندلسى ، قال : وهذا قول على وابن عباس وغيرهما من الصحابة أن الأيمان المنعقدة كلها فى حال الغضب لا تلزم . وفى سنن الدارقطنى بإسناد فيه لينٌ من حديث ابن عباس يرفعه : « لا يمين فى غضب ولا عتاق فيما لا يملك » [(٢)] وهو وإن لم يَثبتْ رفعه ، فهو قول ابن عباس ، وقد فسر الشافعى لا طلاق فى إغلاق بالغضب ، وفسره به مسروق ، فهذا مسروق والشافعى وأحمد وأبو داود ، والقاضى إسماعيل كلهم فسروا الإغلاق بالغضب وهو من أحسن التفسير؛ لأن الغضبان قد أغلق عليه باب القصد بشدة غضبه، وهو كالمكرَه ، بل الغضْبان أولى بالإغلاق من المكرَه ؛ لأن المكره قد قصد رفع الشر الكثير بالشر القليل الذى هو دونه ، فهو قاصدٌ حقيقةً ، ومن هاهنا أوقع عليه الطلاقَ من أوقعه .

وأما الغضبان فإن انغلاق باب القصد والعلم ، عنه كانغلاقه عن السكران والمجنون ، فإن الغضب غول العقل يغتاله كما يغتاله الخمر ، بل أشد ، وهو شُعبة من الجنون ، ولا يشك فقيهُ النفس فى أن هذا لا يقع طلاقه ، ولهذا قال حَبر الأمة ـ الذى دعا له رسول الله ﷺ بالفقه فى الدين ـ : إنما الطلاقُ عن وَطرٍ . ذكره البخارى فى صحيحه [(٣)] ، أى : عن غرض من المطلِّق فى وقوعه ، وهذا من كمال فقهه رضي الله عنه وإجابة الله دعاء رسوله له ؛ إذ الألفاظ إنما يترتب عليها موجباتها لقصد اللافظ بها[(٤)] .

وأيضا

عن عائشة قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا طـلاق ولا عتاق فى غلاق » [(٥)] ، قال أبو داود : الغلاق أظنه فى الغضب .

---

(١) يقصد كتاب : الأحكام لعبد الحق الإشبيلى المتوفى سنة (٥٨٢ هـ) وهو كتاب كبير انتقاه من كتب الأحاديث . وهو مطبوع .

(٢) الدارقطنى (٤ / ١٦) رقم (٤٨) فى الطلاق والإيلاء والخلع وغيره عن ابن عباس مرفوعا بلفظ : « لا نذر إلا فيما أطيع الله فيه ، ولا يمين فى قطيعة رحم ولا عتاق ولا طلاق فيما لا يملك » .

(٣) البخارى معلقا (الفتح ٩ / ٣٨٨) فى الطلاق ، باب : الطلاق فى الإغلاق . . . إلخ .

(٤) إعلام الموقعين (٣/٦٨، ٦٩) .

(٥) أبو داود (٢١٩٣) فى الطلاق ، باب : فى الطلاق على غلط .

(أ وأخرجه ابن ماجه ، وفى إسناده محمد بن عبيد بن أبى صالح المكى ، وهو ضعيف (١) ، والمحفوظ فيه « إغلاق » وفسروه بالإكراه ؛ لأن المكره يغلق عليه أمره وتصرفه . وقيل : كأن يغلق عليه الباب ويحبس ويضيق عليه حتى يطلق ، وقيل : الإغلاق هاهنا : الغضب ، كما ذكره أبو داود . وقيل : معناه : النهى عن إيقاع الطلاق الثلاث كله فى دفعة واحدة حتى لا يبقى منه شىء ، ولكن ليطلق للسنة كما أمر أ) .

قال شيخنا : والإغلاق انسداد باب العلم والقصد عليه ، فيدخل فيه طلاق المعتوه والمجنون والسكران والمكره والغضبان الذى لا يعقل ما يقول ، لأن كلا من هؤلاء قد أغلق عليه باب العلم والقصد ، والطلاق إنما يقع من قاصد له ، عالم به . والله أعلم (٢) .

وأيضا

وأما طلاق الإغلاق ، فقد قال الإمام أحمد فى رواية حنبل : وحديثُ عائشة رضي الله عنها : سمعت النبى ﷺ يقول : « لا طلاق ولا عتاق فى إغْلاق » (٣) ، يعنى الغضب ،هذا نص أحمد حكاه عنه الخلال ،وأبو بكر فى « الشافى » و « زاد المسافر » . فهذا تفسير أحمد .

وقال أبو داود فى سننه : أظنه الغضب ،وترجم عليه : « باب الطلاق على غلط » . وفسره أبو عُبيد وغيرهُ : بأنه الإكراه ، وفسره غيرهما : بالجنون ،وقيل : هو نهى عن إيقاع الطلقات الثلاث دفعةً واحدة ، فُيغْلَقُ عليه الطلاق حتى لا يبقى منه شىء ، كغَلَقِ الرهن ، حكاه أبو عُبيد الهروى .

قال شيخنا : وحقيقة الإغلاق : أن يُغلق على الرجل قلبُه ، فلا يقصد الكلامَ ،أو لا يعلم به ، كأنه انغلق عليه قصده وإرادته . قلت : قال أبو العباس المبرد : الغلق : ضيق الصدر ،وقلةُ الصبر بحيث لا يجد مخلصا ، قال شيخنا : ويدخل فى ذلك طلاقُ المكَره والمجنون ،ومن زال عقلُه بسُكر أو غضب ،وكل من لا قصد له ولا معرفة له لما قال .

والغضب على ثلاثة أقسام :

أحدها : ما يُزيل العقل ، فلا يشعر صاحبه بما قال ،وهذا لا يقع طلاقه بلا نزاع .

الثانى : ما يكون فى مباديه بحيث لا يمنع صاحِبَه من تصور ما يقول وقصده ، فهذا يقع طلاقُه .

(١) ابن ماجه (٢٠٤٦) فى الطلاق ، باب : طلاق المكره والناسى .
(٢) تهذيب السنن (٣ / ١١٧ ، ١١٨) .
(٣) ابن ماجه (٢٠٤٦) فى الطلاق ، باب : طلاق المكره والناسى ، وأحمد (٦ / ٢٧٦) .

الثالث : أن يستحكم ويشتدَّ به ، فلا يُزيل عقله بالكلية ، ولكن يحول بينه وبين نيته بحيث يندم على ما فرط منه إذا زال ، فهذا محلُّ نظر ، وعدم الوقوع فى هذه الحالة قوىٌّ متجه [١] .

فائدة

أبطل النبى ﷺ وقوع الطلاق فيه [٢] بقوله : « لا طلاق فى إغلاق » رواه أبو داود وقال: أظنه الغضب . وفسَّره الإمام أحمد بن حنبل ـ رحمه الله تعالى ـ أيضا بالغضب [٣] .

إذا قال : أنت طالق إن شاء الله

قال الله تعالى : ﴿ وَاذْكُر رَّبَّكَ إِذَا نَسِيتَ ﴾ [الكهف : ٢٤] وتفسير الآية عند جماعة المفسرين : أنك لا تقل لشىء : أفعل كذا وكذا حتى تقول : إن شاء الله . فإذا نسيت أن تقولها فقلها متى ذَكَرْتها ، وهذا هو الاستثناء المتراخى الذى جَوَّزَه ابن عباس وتأول عليه الآية وهو الصواب .

فغلط عليه مَنْ لم يفهم كلامه ، ونقل عنه أن الرجل إذا قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا ، أو قال : نسائى الأربع طوالق ، ثم بعد سنة يقول : إلا واحدة ، أو إلا زينب ـ إن هذا الاستثناء ينفعه . وقد صان الله عن هذا مَنْ هو دون غلمان ابن عباس بكثير فضلا عن البحر حَبْر الأمة وعالمها ، الذى فَقَّهَه الله فى الدين وعَلَّمَه التأويل .

وما أكثر ما ينقل الناس المذاهب الباطلة عن العلماء بالأفهام القاصرة ، ولو ذهبنا نذكر ذلك لطال جدا ، وإن ساعد الله أفردنا له كتابا [٤] .

قال الكوسج : قلت لأحمد : قال الحسن فى الرجل يقول لامرأته : أنت طالق إن شاء الله : كان يلزمه : فقال أحمد : أما أنا فلا أقول فيه شيئا . قلت : لم ؟ قال : الطلاق ليس هو يمين . قلت : وكذلك العتق ؟ قال : نعم [٥].

فائدة

قال الشيخ تاج الدين : سئل الشيخ عز الدين بن عبد السلام عن معنى قول الفقهاء للمطلق الطلاق الرجعى قل : راجعت زوجتى إلى نكاحى ما معناه ، وهى لم تخرج من

(١) زاد المعاد (٥ / ٢١٤ ، ٢١٥) .
(٢) أى فى الإغلاق .
(٣) روضه المحبين (١٥٢) .
(٤) مدارج السالكين (٢ / ٤٣١) .
(٥) بدائع الفوائد (٤ / ١٠٠) .

النكاح ، فإنها زوجة فى جميع الأحكام ، فقلت له : معناه أنها رجعت إلى النكاح الكامل الذى لم تكن فيه صائرة إلى بينونة بانقضاء زمان وبالطلاق صارت إلى بينونة بانقضاء العدة فقال : أحسنت (١) .

مسألة

إذا حلف على شىء بالطلاق الثلاث أنه لا يفعله ثم خالع ولم يفعله ثم تزوجها ، فقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام : الصحيح أنه لا يعود الحنث ، فذكر له اختيارُ الشيخ أبى إسحاق فى كتاب الطلاق فقال : ذلك غلط قال : ومأخذنا فى هذه المسألة أنه لو عاد الحنث فى النكاح الثانى تملك بالعقد الواحد أكثر من ثلاث تطليقات ، بيانُه : أن النكاح يملك به ثلاثا والتنجيز كالتعليق فإنه يملك بالعقد الطلاق المنجز والمعلق ولا يزيد ذلك على ثلاث فلو عاد الحنث لَمَلَكَ ثلاثا بالعقد لو نجزها لوقعت وملك المعلق بتقدير عَوْدَ الحنث وهو محال(٢) .

مسألة

سئل (٣) عن رجل قالت له زوجته : طلقنى ، فقال : إن الله قد طلقك ، فقال : يقع الطلاق ؛ لأنه كناية استندت إلى دلالة الحال وهى ذكر الطلاق وسؤالها إياه . وأجاب بعضُ الشافعية بأنه إن نوى وقع الطلاق وإلا لم يقع . قلت : وهذا هو الصواب أن قوله: إن الله قد طلقك إن أراد به شَرَعَ طلاقك وأباحَه لم يقع ، وإن أراد أن الله قد أوقع عليك الطلاق أراده وشاءه فهذا يكون طلاقا ؛ لأن ضرورة صدقه أن يكون الطلاق واقعا ، وإذا احتمل الأمرين فلا يقع إلا بالنية (٤) .

إذا أعتقت وهى تحت عبد فلها الخيار

وقد شفع النبى ﷺ لعاشق أن تواصله معشوقته بأن تتزوج به فأَبَتْ ، وذلك فى قصة مغيث وبَرِيَرة لما رآه يمشى خلفها بعد فراقها ودموعُه تجرى على خديه ، فقال لها رسول الله ﷺ : « لو راجعته ؟ » فقالت : أتأمرنى يا رسول الله ؟ فقال : « لا ، إنما أشفع » ، فقالت : لاحاجة لى به ، فقال لعمه : « يا عباس ، ألا تعجب من حُب مغيث بريرةَ ومِنْ

---

(١) بدائع الفوائد (٤ / ٢٢) .

(٢) بدائع الفوائد (٤ / ٢٠ ، ٢١).

(٣) أى : ابن عقيل .

(٤) بدائع الفوائد (٣ / ١٣٤ ، ١٣٥) .

بغضها له ؟ » (١) ولم ينكر عليه حُبّها ،وإن كانت قد بانت منه ، فإن هذا ما لا يملكه (٢) .

الشهادة فى الطلاق

وقال أيضا (٣) : قلت لأحمد : تجوز شهادة رجل وامرأتين فى الطلاق ؟ قال : لا والله (٤) .

فائدة

ما ذكر فى مناقب أبى حنيفة ـ رحمه الله تعالى : أن رجلا أتاه بالليل ، فقال : أدْركْنى قبل الفجر ،وإلا طلقت امرأتى ، فقال : وما ذاك ؟ قال : تركَت الليلة كلامى ، فقلتُ لها : إن طالع الفجر ،ولم تكلمينى فأنت طالق ثلاثا ،وقد توسلت إليها بكل أمر أن تكلمنى، فلم تفعل ، فقال له : اذهب فَمُرْ مؤذن المسجد أن ينزل ، فيؤذن قبل الفجر ، فلعلها إذا سمعته أن تكلمك ، واذهب إليها وناشدْها أن تكلمك قبل أن يؤذن المؤذن ، ففعل الرجل ، وجلس يناشدها ؛ وأذّن المؤذن ، فقالت : قد طلع الفجر وتخلصتُ منك، فقال : قد كلمتنى قبل الفجر ،وتخلصتُ من اليمين . وهذا من أحسن الحيل (٥) .

فائدة

لو حلف رجل بالطلاق أنه لا يضمن عن أحد شيئا ، فحلف آخرُ بالطلاق لابد أن تضمن عنى . فالحيلة فى أن يضمن عنه ولا يحنث : أن يشاركه ،ويشترى متاعا بينه وبين شريكه .

قال القاضى : فإنه يضمن عن شريكه نصف الثمن ،ولا يحنث الحالف فى يمينه ؛ لأن المحلوف عليه عقد الضمان ، وما يلزمه فى مسألتنا لا يلزمه بعقد الضمان ، وإنما يلزمه بالوكالة ؛ لأن كل واحد من الشريكين وكيل صاحبه فيما يشتريه ، فلهذا لم يحنث فى يمينه، فإن كانت بحالها ،ولم يكن بينه وبين المحلوف عليه شركة ، لكنه وكله المحلوف عليه، فاشتراها لم يحنث أيضا لما بينا (٦) .

---

(١) البخارى (٥٢٨٣) فى الطلاق ، باب : شفاعة النبى ﷺ فى زوج بريرة .
(٢) الداء والدواء (٣٩٦ ، ٣٩٧) . (٣) أى : الكوسج .
(٤) إعلام الموقعين (٤ / ٢١٣ ، ٢١٤) . (٥) إعلام الموقعين (٤ / ٢٢) .
(٦) إعلام الموقعين (٤ / ٢٠) .

فائدة

علق الزوج بالوطء طلاقها ثلاثا ، وعلقت الزوجة به عِتْقَ أَمَتِها ، إذا قال لامرأته : إن لم أطأ الليلة ، فأنت طالق ثلاثا . فقالت : إن وطئتنى الليلة فأمتى حُرَّةٌ .

فالْمخلَصُ من ذلك أن تبيعه الجارية ، فإذا وطئها بعد ذلك لم تُعْتَق ؛ لأنها خرجت من ملكها ، ثم تستردها .

فإن خافت أن يطأ الجارية على قول من لا يرى على الرجل استبراء الأمة التى يشتريها من امرأته ، كما ذهب إليه بعض الشافعية والمالكية،فالحيلة أن تشتريها منه عقيب الوطء .

فإن خافت ألا يردَّ إليها الجارية ، ويقيم على ملكها ، فلا تصل إليها : فالحيلة لها : أن تشترط عليه أنه إن لم يرد الجارية إليها عقيب الوَطْء ، فهى حرة .

فإن خافت أن يُملكها لغيره تَلْجِئَةً فلا يصح تعليق عتقها : فالحيلة لها : أن تشترط عليه أنه إن لم يردها إليها عقيب الوَطْء ، فهى طالق ، فهنا تضيق عليه الحيل فى استدامة ملكها، ولم يجد بُدا من مفارقة إحداهما (١) .

فصل

منها (٢) : الحيل التى تبطل الظهار والإيلاء والطلاق والعتق بالكلية وهى مشتقة من الحيلة السُّريجية (٣) ، كقوله : إن تظاهرت منك ، أو آليت منك فأنت طالق قبله ثلاثا ، فلا يمكنه بعد ذلك ظهارٌ ولا إيلاء وكذلك يقول : إن أعتقتُكَ فأنْتَ حُر قبل الإعتاق ، وكذلك لو قال : إن بعتك فأنت حر قبل البيع ، وقد تقدم بطلانُ هذه الحيل كلها (٤) .

حيلة لمن حلف ألا يزوج عبده

إذا طلب عبدهُ منه أن يزوجَه جاريته فحلف بالطلاق ألا يزوجه إياها ، فالحيلة على جواز تزويجه بها ، ولا يحنث أن يبيعهما جميعا ، أو يملكهما لمن يثق به ، ثم يُزَوِّجهما المشترى ، فإذا فعل ذلك استردهما ولا يحنث ؛ لأنه لم يزوِّج أحدَهما الآخر ، وإنما فعل

---

(١) إعلام الموقعين (٤ / ٥٨ ، ٥٩) . (٢) أى من الحيل الباطلة .

(٣) المقصود بالحيلة السريجية : قول الرجل لامرأته : إن طلقتك ، فأنت طالق قبله ثلاثا ، فإذا طلقها بعد ذلك فلا يقع طلاقه ، وهذه الحيلة منسوبة لابن سريج من الشافعية ، وقد تقدم الكلام على ذلك فى أول كتاب الطلاق بما يغنى عن إعادته .

(٤) إعلام الموقعين (٣ / ٣٨٠ ، ٣٨١) .

ذلك غيره ، وقال القاضى أبو يعلى : وهذا غير ممتنع على أصلنا ؛ لأن الصفة قد وُجدت فى حال زوال ملكه، فلا يتعلق به حنث ولا يتعلق الحنث باستدامة العقد بعد أن ملكهما ؛ لأنه التزويج عبارة عن العقد وقد تَقضّى ،وإنما بقى حكمه فلم يحنث باستدامته ، قال : ويفارق هذا إذا حلف على عبده لا أدخل هذه الدار ، فباعَه ودخلها ثم ملكه ودخلها بعد ذلك فإنه يحنث ؛ لأن الدخول عبارة عن الكون ،وذلك موجود بعد الملك كما كان موجودا فى الملك الأول .

قال : وقد علق أحمد القول فى رواية مهنا فى رجل قال لامرأته : أنت طالق إن رهنت كذا وكذا ، فإذا هى قد رَهَنَتْه قبل اليمين ، فقال : أخاف أن يكون قد حنث ، قال: وهذا محمول على أنه قال : إن كنت رَهنتيه ، فيحنث لأنه حلف على ماض ، ولا يخفى ما فى هذا الحمل من مخالفة ظاهر كلام السائل ، وكلام الإمام أحمد ؛ أما كلام السائل فظاهر فى أنه إنما أراد رهنا تنشئه بعد اليمين فإن أداة الشرط تخلص الفعل الماضى للاستقبال،فهذا الفعل مستقبل بوضع اللغة والعرف والاستعمال .

وأما كلام الإمام أحمد فإنه لو فهم من السائل ما حمله عليه القاضى لجزم بالحنث ، ولم يقل : أخاف ، فهو إنما يطلق هذه اللفظة فيما عنده فيه نوع توقف ؛ واستقراء أجوبته يدل على ذلك . وإنما وَجه هذا أنه جعل استدامة الرهن رهنا كاستدامة اللبس والركون والسكنى والجماع والأكل والشرب ونحو ذلك . ولما كان لها شبه بهذا وشبه باستدامة النكاح والطيب ونحوهما لم يجزم بالحنث ،بل قال ، أخاف أن يكون قد حنث ، والله أعلم (١) .

مسألة

الوجه الثامن والأربعون (٢) : أنكم أخذتم بالحديث الضعيف الزائد على ما فى القرآن، وهو : « كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه » (٣) فقلتم : هذا يدل على وقوع طلاق المكره والسكران ، وتركتم السنة الصحيحة التى لا ريب فى صحتها فيمن وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس ، فهو أحق به ، وقلتم: هو خلاف ظاهر القرآن بقوله : ﴿ لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾ [النساء : ٢٩] والعجب أن ظاهر القرآن مع الحديث متوافقان متطابقان ، فإنَّ مَنْعَ البائع من الوصول إلى الثمن وإلى عين مالهِ إطعامٌ له بالباطل الغرماء،

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٤٣٧ ، ٤٣٨) . (٢) فى الرد على منكرى السنة .

(٣) الترمذى (١١٩١) فى الطلاق واللعان ، باب : ما جاء فى طلاق المعتوه ، وقال الألبانى : « ضعيف جدا » .

فخالفتم ظاهرَ القرآن مع السنة الصحيحة الصريحة (١) .

هل يلحق المختلعة طلاق ؟

وجمعتم (٢) بين ما فرق الله بينه ، فقلتم : المختلعة البائنة التى قد ملكت نفسها يلحقها الطلاق ، فَسوَّيتم بينها وبين الرجعية فى ذلك ، وقد فرق الله بينهما بأن جعل هذه مفتديةً لنفسها، مالكةً لها كالأجنبية وتلك زوجُها أحقُّ بها ، ثم فرقتم بين ما جمع الله بينه ، فأوقعتم عليها مرسل الطلاق دون معلقة ، وصريحه دون كنايته .

ومن المعلوم : أن من ملكه الله أحدَ الطلاقين ملكه الآخر ، ومن لم يملكه هذا لم يملكه هذا (٣) .

فائدة

قال جعفر بن محمد : سمعت أبا عبد الله سئل عن رجل قال لامرأته : كل امرأة أتزوجها أو جارية اشتريها للوطء ـ وأنت حية ـ فالجاريةُ حُرة ، والمرأة طالق ، قال : إن تزوج لم آمُرْه أن يفارقها ، والعتق أخشى أن يلزمه ؛ لأنه مخالف للطلاق ، قيل له : يهب له رجل جارية ، قال : هذا طريق الحيل ، وكرهه ، مع أن مذهبه تحريم الحيل ، وأنها لا تُخَلص من الأيمان (٤) .

إذا قال لزوجته : أنت طالق أمس

وفرقتم (٥) بين ما جمع محض القياس بينهما ، فقلتم : إذا اشترى عبدا ، ثم قال له : أنت حر أمسِ عَتَقَ عليه ، ولو تزوجها ، ثم قال لها : أنت طالق أمس لم تطلق . وفرقتم بأن العبد لما كان حرا أمس اقتضى تحريم شرائه واسترقاقه اليوم ، وأما الطلاق فكونُها مطلقةً أمسِ لا يقتضى تحريم نكاحها اليوم ، وهذا فرق صورى ، لا تأثير له البتة فإن الحكم إن جاز تقديمه على سببه ، وقع العتق والطلاق فى الصورتين ، وإن امتنع تقديمه فى الموضعين على سببه لم يقع واحد منهما ، فما بال أحدهما وقع دون الآخر ؟ .

فإن قيل : نحن لم نفرق بينهما فى الإنشاء ، وإنما فرقنا بينهما فى الإقرار و الإخبار ، فإذا أقر بأن العبد حر بالأمس ، فقد بطل أن يكون عبدا اليوم ، فعتق باعترافه ، وإذا أقر

---

(١) إعلام الموقعين (٢ / ٣٣٨ ، ٣٣٩) .
(٢) أى : أصحاب القياس ـ فى بيان تناقضهم .
(٣) إعلام الموقعين (١ / ٣٢٨) .
(٤) إعلام الموقعين (١ / ٤٢) .
(٥) أى : القياسيون .

بأنها طالق أمس لم يلزم بطلان النكاح اليوم لجواز أن يكون المطلق الأول قد طلقها أمس قبل الدخول ، فتزوج هو بها اليوم .

قلنا : إذا كانت المسألة على هذا الوجه، فلابد أن يقول : أنت طالق أمس من غيرى، أو ينوى ذلك ، فينفعه حيثُ يُدَيَّن (١) ، فأما إذا طلق فلا فرق بين العتق والطلاق.

فإن قيل : يمكن أن يطلقها بالأمس ، ثم يتزوجها اليوم .

قيل: هذا يمكن فى الطلاق الذى لم يستوف إذا كان مقصوده الإخبار ، فأما إذا قال : أنت طالق أمس ثلاثا،ولم يقل من زوج كان قبلى ،ولا نواه ، فلا فرق أصلا بين ذلك ، وبين قوله للعبد : أنت حر أمس ، فهذا التفصيل هو محض القياس ،وبالله التوفيق (٢).

فائدة

إذا قال لامرأته : إن سألتينى الخلعَ ، فأنت طالق ثلاثا إن لم أخْلَعْكِ ، وقالت المرأة : كل مملوكٍ لها حُرٌّ ، إن لم أسألك الخلع اليوم .

فسُئِل أبو حنيفة عنها فقال للمرأة : سَلِيهِ الخلعَ ، فقالت : أسألك أن تخلعنى . فقال للزوج : قل خَلَعْتُك على ألف درهم ، فقال ذلك ، فقال أبو حنيفة للمرأة قولى : لا أقْبَلُ . فقالت : لا أقبلُ ، فقال أبو حنيفة : قُومى مع زوجك ، فقدَ بَّر كل منكما فى يمينه(٣) .

طلاق الشاك

وقد أفتى مالك ـ رحمه الله ـ فيمن طلق امرأته وشك : هل هى واحدة أم ثلاث ؟ بأنها ثلاثٌ احتياطا للفروج ، وأفتى مَنْ حلف بالطلاق : إن فى هذه اللوزة حَبَّتَيْنِ وهو لا يعلم ذلك فبان الأمر كما حلف عليه : أنه حانث ؛لأنه حلف على ما لا يعلم .

وقال فيمن طلق واحدة من نسائه ثم أُنسيها : يُطَلَّق عليه جميع نسائه احتياطا ،وقطعا للشك .

ومذهبه أيضا : أنه إذا قال : إذا جاء رأس الحول فأنت طالق ثلاثا : أنها تطلق فى الحال ،وهذا كله احتياط (٤).

---

(١) أى : يوكل إلى نيته .

(٢) إعلام الموقعين (١ / ٣٤٠ ، ٣٤١) .

(٣) إغاثة اللهفان (٢ / ٢٣) .

(٤) إغاثة اللهفان (١ / ١٢٩) .

تخيير الأمة إذا أعتقت تحت عبد

عن عائشة : أنها أرادت أن تعتق مملوكين لها ، زوجٌ ، قال : فسألت النبى ﷺ عن ذلك ؟ فأمرها أن تبدأ بالرجل قبل المرأة (١) .

(أ وأخرجه النسائى وابن ماجه (٢) .وفى إسناده عبد الله بن عبد الرحمن بن مَوْهب ، وقد ضعفه يحيى بن معين ، وقال مرة : ثقة . وقال النسائى : ليس بذاك القوى أ) .

واستدل به مَنْ يقول : إن التخيير إنما يكون للمعتقة تحت عبد ، ولو كان خيار إذا كانت تحت حر لم يكن لتقديم عتق الزوج عليها معنى ولا فائدة . وفيه نظر(٣) .

إذا قال لزوجه : أمرك بيدك

عن حماد بن زيد قال : قلت لأيوب : هل تعلم أحدا قال بقول الحسن فى « أمرك بيدك » قال : لا ، إلا شىء حدثناه قتادة ، عن كثير مولى ابن سَمُرة عن أبى سلمة عن أبى هريرة عن النبى ﷺ بنحوه . قال أيوب : فقدم علينا كثير ، فسألته ، فقال : ما حدثت بهذا قط ، فذكرته لقتادة ؟ فقال : بلى ، ولكنه نسى (٤) .

(أ وأخرجه الترمذى والنسائى (٥) وقال الترمذى : لا نعرفه إلا من حديث سليمان بن حرب ، وذكر عن البخارى أنه قال : إنما هو عن أبى هريرة موقوف ولم يعرف حديث أبى هريرة مرفوعا . وقال النسائى : هذا حديث منكر أ) .

هكذا وقع فى السنن لأبى داود ، ولم يفسر قول الحسن فى حديثه . ورواه الترمذى مفسرا عن حماد بن زيد ، قال : قلت لأيوب : هل علمت أحدا قال : أَمْركِ بيدك ثلاثا إلا الحسن ؟ قال : لا ، ثم قال : اللهم غفرا ، إلا ما حَدَّثنى قَتادة عن كثير مولى بنى سمرة عن أبى سلمة عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال : « ثلاث » ثم ذكر الترمذى عن البخارى إنما هو موقوف (٦) .

---

(١) أبو داود (٢٢٣٧) فى الطلاق ، باب : فى المملوكين يعتقان معا هل تخير امرأته ، وضعفه الألبانى .

(٢) النسائى (٣٤٤٦) فى الطلاق ، باب : خيار المملوكين يعتقان ، وابن ماجه (٢٥٣٢) فى العتق ، باب : من أراد عتق رجل وامرأته فليبدأ بالرجل .

(٣) تهذيب السنن (٣ / ١٤٩) .

(٤) أبو داود (٢٢٠٤) فى الطلاق ، باب : فى « أمرك بيدك » وضعفه الألبانى .

(٥) الترمذى (١١٧٨) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى « أمرك بيدك » ، والنسائى (٣٤١٠) فى الطلاق ، باب : أمرك بيدك.وضعفه الألبانى .

(٦) الترمذى (١١٧٨) فى الطلاق و اللعان ، باب : ما جاء فى « أمرك بيدك »وضعفه الألبانى .

قال أبو محمد ابن حزم : وكثير مولى بنى سمرة مجهول . وعن الحسن فى : « أمرك بيدك » قال : ثلاث (١) .

كراهية الطلاق إلا لحاجة

وقد روى الدارقطنى من حديث معاذ بن جبل عن النبى ﷺ : « ما أحل الله شيئا أبغض إليه من الطلاق » (٢) ، وفيه حميد بن مالك ، وهو ضعيف . وفى مسند البزار من حديث أبى موسى عن النبى ﷺ قال : « لا تطلق النساء إلا من ريبة ، إن الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات » (٣) (٤) .

مسألة فى الطلاق قبل الفسخ

فإن قيل : فما تقولون إذا طلقها قبل أن تفسخ ، هل يقع الطلاق أم لا ؟ قيل : نعم يقع ؛ لأنها زوجته . وقال بعض أصحاب أحمد وغيرهم : يوقف الطلاق فإن فسخت تبيّنا أنه لم يقع ، وإن اختارت زوجها تبينّا وقوعه (٥) .

مسألة فى الرجعة

إن اسم المراجعة فى لسان الشارع قد يكون مع زوال عقد النكاح بالكلية فيكون ابتداء عقد وقد يكون مع تشعثه فيكون إمساكا ، وقد سَمّى سبحانه ابتداء النكاح للمطلق ثلاثا بعد الزوج الثانى مراجعةً فقال : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا ﴾ [البقرة : ٢٣٠] أى : إن طلقها الثانى فلا جناح عليها وعلى الأول أن يتراجعا نكاحا مستأنفا (٦) .

وأما الرجعة : فهل هى حق للزوج يملك إسقاطها بأن يطلقها واحدة بائنة أم هى حق لله فلا يَمْلك إسقاطها ؟ ولو قال : أنت طالق طلقةً بائنةً وقعت رجعية ، أم هى حق لهما

---

(١) تهذيب السنن (٣ / ١٣٢) .

(٢) الدارقطنى (٤ / ٣٥) رقم (٩٦) فى الطلاق ، ورواه أبو داود (٢١٧٧) فى الطلاق ، باب : فى كراهية الطلاق ، وهذا الحديث مرسل .

(٣) كشف الأستار (٢ / ١٩٢) رقم (١٤٩٧) فى الطلاق ، باب : لا تطلق النساء إلا من ريبة ، وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤ / ٣٣٨) فى الطلاق ، باب : فيمن يكثر الطلاق وسبب الطلاق : « أحد أسانيد البزار فيه عمران القطان ، وثقه أحمد وابن حبان وضعفه يحيى بن سعيد وغيره » ، وعمران بن داور القطان . قال الحافظ : « صدوق يهم » التقريب (٢ / ٨٣) (٧٢٤) .

(٤) تهذيب السنن (٣ / ٩١ ، ٩٢) .

(٥) زاد المعاد (٥ / ١٧٤) .

(٦) زاد المعاد (٥ / ١٧٥) .

فإن تراضيا بالخلع بلا عوض وقع طلاقا بائنا ولا رجعة فيه ؟ فيه ثلاثة أقوال :

فالأول : مذهب أبى حنيفة وإحدى الروايات عن أحمد .

والثانى : مذهب الشافعى والرواية الثانية عن أحمد .

والثالث : مذهب مالك والرواية الثالثة عن أحمد .

والصواب : أن الرجعة حق لله تعالى ليس لهما أن يتفقا على إسقاطها وليس له أن يطلقها طلقة بائنة ،ولو رضيت الزوجة ، كما أنه ليس لهما أن يتراضيا بفسخ النكاح بلا عوض بالاتفاق (١) .

فائدة

مـــا يقول الفقيه أيده الله ومـــا زال عنده إحسانُ

فى فتى علق الطلاق بشهر قَبْلَ ما قَبْلَ قبله رمضانُ

وفى هذا البيت ثمانية أوجه : أحدها : هذا ، والثانى بَعْدَما بَعْدَ بعده ، والثالث : قبل ما بعد بعده ، والرابع : بعد ما قبل قبله فهذه أربعة متقابلة ، والخامس : قبل ما بعد قبله ،والسادس : بعد ما قبل بعده ،والسابع : بعد ما بعد قبله ،والثامن : قبل ما قبل بعده ، وتلخيصها أنك إن قدمت لفظة « بعد » جاء أربعة أحدها : بعدات كلها . الثانية : بَعْدَانِ وقبل . الثالثة :بعد وقَبْلان . الرابعة: بعد وقبل ثم بعد . وإن قدمت لفظة « قبل » جاءت أربعة كذلك فإذا عرفت هذا فضابط الجواب عن هذه الأقسام الثمانية أنه إذا اتفقت الألفاظ فإن كانت قبلا فيكون هذا الشهر الذى تقدمه رمضان بثلاثة أشهر فيقع الطلاق فى ذى الحجة فكأنه قال : أنت طالق فى شهر ذى الحجة ؛ لأن المعنى أنت طالق فى شهر رمضان قبل قبل قبله ، فلو قال : رمضان قبله طلقت فى شوال ، ولو قال : قبل قبله لطلقت فى ذى القعدة ، فإن قال : قبل قبل قبله طلقت فى ذى الحجة ، وإن كانت الألفاظ بَعَدَات طلقت فى جمادى الآخرة ؛ لأن المعنى أنت طالق فى شهر يكون رمضان بعد بعد بعده ، ولو قال : رمضان بعده طلقت فى شعبان ، ولو قال : بعد بعده طلقت فى رجب ، فإذا قال : بعد بعد بعده طلقت فى جمادى الأخرة ، وإن اختلفت الألفاظ ـ وهى فى ست مسائل ـ فضابطها أن كل ما اجتمع فيه قبل وبعد فالغهما نحو قبل بعده وبعد قبله واعتبر الثالث . فإذا قال :قبل بعد بعده أو بعد قبل قبله فالْغَ اللفظين الأولين يصير كأنه قال فى الأول : بعده رمضان فيكون شعبان، وفى الثانى كأنه قال : قبله رمضانُ فيكون

---

(١) زاد المعاد (٥ / ٦٧٥) .

شوال ، وتقرير هذا : أن كل شهر واقع قبل ما هو بعده وبعد ما هو قبله . وإن توسطت لفظة بين مضادين لها نحو قبل بعد قبله وبعد قبل بعده فالْغ اللفظين الأولين ، ويكون شوالا فى الصورة الأولى كأنه قال : فى شهر رمضان ، وشعبان فى الثانية كأنه قال : بعده رمضان ، وإذا قال بعد بعد قبله أو قبل قبل بعده وهما تمام الثمانية طلقت فى الأولى فى شعبان كأنه قال : بعده رمضان ، وفى الثانية فى شوال كأنه قال : قبله رمضان (١) .

فصل

التزامات لم يلزم الله بها من حلف بها

ومن هذه الالتزامات التى لم يلزم بها الله ولا رسوله لمن حلف بها الأيمان التى رتبها الفاجر الظالم الحجاج بن يوسف وهى أيمان البيعة .

وكانت البيعة على عهد رسول الله ﷺ بالمصافحة ، وبيعة النساء بالكلام ، وما مست يده الكريمة ﷺ يد امرأة ، لا يملكها ، فيقول لمن يبايعه : بايعتك ، أو أبايعك على السمع والطاعة فى العسر واليسر والمنشط والمكره ، كما فى الصحيحين عن ابن عمر : كنا نبايع رسول الله ﷺ على السمع والطاعة ، فيقول : « فيما استطعت » (٢) .

وفى صحيح مسلم عن جابر : كنا يوم الحديبية ألفا وأربعمائة ، فبايعناه ، وعمر آخذ بيده تحت الشجرة ، بايعناه على ألا نفر ، ولم نبايعه على الموت (٣) .

وفى الصحيحين عن عبادة بن الصامت ، قال : بايعنا رسول الله ﷺ على السمع والطاعة فى العسر واليسر والمنشط والمكره ،وعلى أثرة علينا ، وعلى ألا ننازع الأمر أهله ، وعلى أن نقول بالحق أينما كنا ، لا تأخذنا فى الله لومة لائم (٤) .

وفى الصحيحين أيضا عن جنادة بن أبى أمية قال : دخلنا على عبادة بن الصامت ،

---

(١) بدائع الفوائد (٣ / ٢٤٣ ، ٢٤٤) .

(٢) البخارى (٧٢٠٢) فى الأحكام ، باب : كيف يبايع الإمام الناس ، ومسلم (١٨٦٧) فى الإمارة ، باب : البيعة على السمع والطاعة فيما استطاع .

(٣) مسلم (١٨٥٦) فى الإمارة ، باب : استحباب مبايعة الإمام الجيش عند إرادة القتال ، وبيان بيعة الرضوان تحت الشجرة .

(٤) البخارى (٧١٩٩) فى الأحكام ، باب : كيف يبايع الإمام الناس ، ومسلم (١٧٠٩) فى الإمارة ، باب : استحباب مبايعة الإمام الجيش عند إرادة القتال ، وبيان بيعة الرضوان تحت الشجرة .

وهو مريض ،فقلنا : حدثنا ـ أصلحك الله ـ بحديث ننتفع به سمعته من رسول الله ﷺ ، قال : دعانا رسول الله ﷺ ، فبايعناه ، وكان فيما أخذ علينا : أن بايعناه على السمع والطاعة فى منشطنا ومكرهنا ، وعسرنا ويسرنا،وأثرة علينا ، وألا ننازع الأمر أهله ، قال : « إلا أن تروا كفرا بواحا ، عندكم من الله فيه برهان » (١) .

وفى الصحيحين عن عائشة قالت : كان المؤمنات إذا هاجرن إلى رسول الله ﷺ يمتحنهن بقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ الْمُؤْمِنَاتُ يُبَايِعْنَكَ عَلَىٰ أَن لاَّ يُشْرِكْنَ بِاللَّهِ شَيْئًا وَلا يَسْرِقْنَ وَلا يَزْنِينَ وَلا يَقْتُلْنَ أَوْلادَهُنَّ﴾ إلى آخر الآية [الممتحنة: ١٢] ، قالت عائشة : فمن أقرت بهذا من المؤمنات ، فقد أقرت بالمحنة ، وكان رسول الله ﷺ إذا أقررن بذلك من قولهن ، قال لهن رسول الله ﷺ : « انطلقن ، فقد بايعتكن » ، ولا والله ما مست يد رسول الله ﷺ يد امرأة قط ، غير أنه يبايعهن بالكلام . قالت عائشة : والله ما أخذ رسول الله ﷺ على النساء قط إلا بما أمره الله ، وما مست كف رسول الله ﷺ كف امرأة قط ، وكان يقول لهن إذا أخذ عليهن : « قد بايعتكن كلاما » (٢) ، فهذه هى البيعة النبوية التى قال الله عز وجل فيها : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يُبَايِعُونَكَ إِنَّمَا يُبَايِعُونَ اللَّهَ يَدُ اللَّهِ فَوْقَ أَيْدِيهِمْ فَمَن نَّكَثَ فَإِنَّمَا يَنكُثُ عَلَىٰ نَفْسِهِ وَمَنْ أَوْفَىٰ بِمَا عَاهَدَ عَلَيْهُ اللَّهَ فَسَيُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا (١٠) ﴾ [الفتح] وقال فيها: ﴿ لَقَدْ رَضِيَ اللَّهُ عَنِ الْمُؤْمِنِينَ إِذْ يُبَايِعُونَكَ تَحْتَ الشَّجَرَةِ ﴾ [الفتح : ١٨] .

فأحدث الحجاج فى الإسلام بيعة غير هذه تتضمن اليمين بالله تعالى ، والطلاق ، والعتاق ، وصدقة المال ، والحج . فاختلف علماء الإسلام فى ذلك على عدة أقوال .

من قال : أيمان البيعة تلزمنى

ونحن نذكر تحرير هذه المسألة وكشفها ، فإن كان مراد الحالف بقوله : أيمان البيعة تلزمنى ، البيعة النبوية التى كان رسول الله ﷺ يبايع عليها أصحابه لم يلزمه الطلاق والإعتاق ، ولا شىء مما رتبه الحجاج .

---

(١) البخارى (٧٠٥٥ ، ٧٠٥٦) فى الفتن ، باب : قول النبى ﷺ : « سترون بعدى أمورا تنكرونها » ، ومسلم (١٧٠٩ / ٤٢) فى الكتاب والباب السابقين .

(٢) البخارى (٧٢١٤) فى الأحكام ، باب : بيعة النساء ، ومسلم (١٨٦٦) فى الإمارة ، باب : كيفية بيعة النساء واللفظ لمسلم .

وإن لم ينو تلك البيعة ، ونوى البيعة الحجاجية ، فلا يخلو إما أن يذكر فى لفظه طلاقا أو عتاقا أو حجا ، أو صدقة ، أو يمينا بالله ، أو لا يذكر شيئا من ذلك ، فإن لم يذكر فى لفظه شيئا ، فلا يخلو إما أن يكون عارفا بمضمونها ، أو لا .

وعلى التقديرين : فإما أن ينوى مضمونها كله أو بعض ما فيها ، أو لا ينوى شيئا من ذلك ، فهذه تقاسيم هذه المسألة .

فقال الشافعى وأصحابه : إن لم يذكر فى لفظه طلاقها أو عتاقها أو حجها أو صدقتها لم يلزمه شىء نواه ، أو لم ينوه ، إلا أن ينوى طلاقها أو عتاقها فاختلف أصحابه : فقال العراقيون : يلزمه الطلاق والعتاق ، فإن اليمين بهما تنعقد بالكناية مع النية .

وقال صاحب التتمة : لا يلزمه ذلك وإن نواه ، ما لم يتلفظ به ؛ لأن الصريح لم يوجد ، والكناية إنما يترتب عليها الحكم فيما يتضمن الإيقاع ، فأما الالتزام ، فلا ؛ ولهذا لم يجعل الشافعى الإقرار بالكناية مع النية إقرارا ؛ لأنه التزام . ومن هاهنا قال مَنْ قال من الفقهاء كالقفال وغيره : إذا قال : الطلاق يلزمنى لا أفعل،لم يقع به الطلاق ، وإن نواه ؛ لأنه كناية ، والكناية إنما يترتب عليها الحكم فى غير الالتزامات ؛ ولهذا لا تنعقد اليمين بالله بالكناية مع النية .

وأما أصحاب أحمد ، فقد قال أبو عبد الله بن بطة : كنت عند أبى القاسم الخرقى ، وقد سأله رجل عن أيمان البيعة ، فقال : لست أفتى فيها بشىء ولا رأيت أحدا من شيوخنا يفتى فيها بشىء ، قال : وكان أبى - رحمه الله - يعنى أبا على يهاب الكلام فيها ، ثم قال أبو القاسم : إلا أن يلتزم الحالف بها جميع ما فيها من الأيمان ، فقال له السائل : عرفها أم لم يعرفها ؟ قال : نعم .

ووجه هذا القول أنه بالتزامه لموجبها صار ناويا له مع التلفظ ، وذلك مقتضى اللزوم، ومتى وجد سبب اللزوم والوجوب ، ثبت موجبه ، وإن لم يعرفه كما لو قال : إن شفى الله مريضى فثلث مالى صدقة ، أو أوصى به ولم يعرفه ، أو قال : أنا مقر بما فى هذا الكتاب ، وإن لم يعرفه ، أو قال ، ما أعطيت فلانا ، وأنا ضامن له ، أو مالك عليه ، فأنا ضامنه ، صح ولزمه ، وإن لم يعرفه ، أو قال : ضمان عهدة هذا المبيع على ، صح ولزمه، وإن لم يعرفه ، وقال أكثر أصحابنا ، منهم صاحب المغنى وغيره : إن لم يعرفها لم تنعقد يمينه بشىء مما فيها ، لأنها ليست بصريحة فى القسم ، والكناية لا يترتب عليها مقتضاها إلا بالنية ، فمن لم يعرف شيئا لم يصح أن ينويه ، قالوا : وإن عرفها ، ولم ينو عقد اليمين بما فيها لم تصح أيضا ؛ لأنها كناية ، فلا يلزم حكمها إلا بالنية ، وإن عرفها ، ونوى اليمين بما فيها صح فى الطلاق والعتاق؛لأن اليمين بهما تنعقد بالكناية دون غيرهما ؛

لأنها لا تنعقد بالكناية ، وقال طائفة من أصحابنا تنعقد : فى الطلاق والعتاق ، وصدقة المال دون اليمين بالله تعالى ، فإن الكفارة ، إنما وجبت فيها ،لما اشتملت عليه من حرمة الاسم المعظم الذى تعظيمه من لوازم الإيمان ، وهذا لا يوجد فيما عداه من الإيمان.

وأما أصحاب مالك،فليس عن مالك،ولا عن أحد من قدماء أصحابه فيها قول .

واختلف المتأخرون ، فقال أبو بكر بن العربى : أجمع هؤلاء المتأخرون على أنه يحنث فيها بالطلاق فى جميع نسائه ، والعتق فى جميع عبيده ، وإن لم يكن له رقيق فعليه عتق رقبة واحدة ، والمشى إلى مكة ، والحج ، ولو من أقصى المغرب ، والتصدق بثلث جميع أمواله ، وصيام شهرين متتابعين ، ثم قال جلُّ الأندلسيين : إن كل امرأة له تطلق ثلاثا ثلاثا، وقال القرويون: إنما تطلق واحدة واحدة ،وألزمه بعضهم صوم سنة ، إذا كان معتادا للحلف بذلك ، فتأمل هذا التفاوت العظيم بين هذا القول ، وقول أصحاب الشافعى .

ما يتعلق بالحلف بأيمان المسلمين وشبهها

وهكذا اختلافهم فيما لو حلف بأيمان المسلمين ، أو بالأيمان اللازمة ، أو قال : جميع الأيمان تلزمنى ، أو حلف بأشد ما أخذ أحَدٌ على أحَدٍ .

قالت المالكية : إنما ألزمناه بهذه المذكورات دون غيرها من كسوة العريان ، وإطعام الجياع والاعتكاف ، وبناء الثغور ، ونحوها ملاحظة لما غلب الحلف به عرفا ، فألزمناه به ؛ لأنه المسمى العرفى ، فيقدم على المسمى اللغوى ، واختص حلفه بهذه المذكورات دون غيرها ؛ لأنها هى المشتهرة . ولفظ الحلف واليمين إنما يستعمل فيها دون غيرها ، وليس المدرك أن عادتهم أنهم يفعلون مسمياتها ، وأنهم يصومون شهرين متتابعين ، أو يحجون ، بل غلبة استعمال الألفاظ فى هذه المعانى دون غيرها .

قالوا : وقد صرح الأصحاب بأنه من كثرت عادته بالحلف بصوم سنة لزمه صوم سنة، فجعلوا المدرك الحلف اللفظى ، دون العرفى النقلى .

قالوا : وعلى هذا ، لو اتفق فى وقت آخر أنه اشتهر حلفهم ونذرهم بالاعتكاف والرباط ، وإطعام الجائع ، وكسوة العريان ، وبناء المساجد دون هذه الحقائق المتقدم ذكرها، لكان اللازم لهذا الحالف ، إذا حنث : الاعتكاف ، وما ذكر معه دون ما هو مذكور قبلها ، لأن الأحكام المترتبة على القرائن تدور معها كيفما دارت ، وتبطل معها إذا بطلت كالعقود فى المعاملات والعيوب فى الأعواض فى المبايعات ، ونحو ذلك ، فلو تغيرت العادة فى النقد والسكة إلى سكة أخرى لحمل الثمن فى المبيع عند الإطلاق على السكة والنقد المتجدد

دون ما قبله ، وكذلك إذا كان الشىء عيبا فى العادة رد به المبيع ، فإن تغيرت العادة بحيث لم يعد عيبا ، لم يرد به المبيع ، قالوا : وبهذا تعتبر جميع الأحكام المترتبة على العوائد وهذا مجمع عليه بين العلماء ، لا خلاف فيه ، وإن وقع الخلاف فى تحقيقه : هل وجد أم لا . قالوا : وعلى هذا ، فليس فى عرفنا اليوم الحلف بصوم شهرين متتابعين ، فلا تكاد تجد أحدا يحلف به ، فلا تسوغ الفتيا بإلزامه .

قالوا : وعلى هذا أبدا تجىء الفتاوى فى طول الأيام ، فمهما تجدد فى العرف ، فاعتبره، ومهما سقط فألغه ، ولا تجمد على المنقول فى الكتب طول عمرك ، بل إذا جاءك رجل من غير إقليمك يستفتيك ، فلا تجره على عرف بلدك ، وسله عن عرف بلده فاجره عليه، وأفته به ، دون عرف بلدك ، والمذكور فى كتبك . قالوا : فهذا هو الحق الواضح ، والجمود على المنقولات أبدا ضلال فى الدين ، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين .

قالوا : وعلى هذه القاعدة تخرج أيمان الطلاق والعتاق ، وصيغ الصرائح والكنايات ، فقد يصير الصريح كناية يفتقر إلى النية ، وقد تصير الكناية صريحا تستغنى عن النية .

قالوا : وعلى هذه القاعدة ، فإذا قال : أيمان البيعة تلزمنى خرج ما يلزمه على ذلك، وما جرت به العادة فى الحلف عند الملوك المعاصرة إذا لم يكن له نية ، فأى شىء جرت به عادة ملوك الوقت فى التحليف به فى بيعتهم ، واشتهر ذلك عند الناس ، بحيث صار عرفا متبادرا إلى الذهن من غير قرينة ، حملت يمينه عليه ، فإن لم يكن شىء من ذلك اعتبرت نيته ، أو بساط يمينه ، فإن لم يكن شىء من ذلك ، فلا شىء عليه . انتهى .

وهذا محض الفقه ، ومن أفتى الناس بمجرد المنقول فى الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم ، فقد ضل وأضل ، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما فى كتاب من كتب الطب على أبدانهم ، بل هذا الطبيب الجاهل ، وهذا المفتى الجاهل أضر ما على أديان الناس وأبدانهم ، والله المستعان .

ولم يكن الحلف بالأيمان اللازمة معتادا على عهد السلف الطيب ، بل هى من الأيمان الحادثة المبتدعة التى أحدثها الجهلة الأول ، ولهذا قال جماعة من أهل العلم إنها من الأيمان اللاغية التى لا يلزم بها شىء البتة ، أفتى بذلك جماعة من العلماء .

ومن متأخرى من أفتى بها تاج الدين أبو عبد الله الأرموى صاحب كتاب الحاصل : قال ابن بزيزة فى شرح الأحكام: سأله عنها بعض أصحابنا فكتب له بخطه تحت الاستفتاء : هذه يمين لاغية ، لا يلزم فيها شىء البتة .

وكتب محمد الأرموى ، قال ابن بزيرة : وقفت على ذلك بخطه ، وثبت عندى أنه خطه ، ثم قال : وقال جماعة من العلماء : لا يلزم فيها شيء سوى كفارة اليمين بالله تعالى بناء على أن لفظ اليمين لا ينطلق إلا على اليمين بالله تعالى ، وما عداه التزامات لا أيمان .

قال : والدليل عليه قوله ﷺ : « من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت » (١) .

والقائلون بأن فيها كفارة يمين اختلفوا : هل تتعدد فيها كفارة اليمين بناء على أقل الجمع ، أو ليس عليه إلا كفارة واحدة ، لأنها إنما خرجت مخرج اليمين الواحدة ، كما أفتى به أبو عمر ابن عبد البر ، وأبو محمد ابن حزم ، وقد كان أبو عمر يفتى بأنه لا شيء فيها البتة ، حكاه عنه القاضى أبو الوليد الباجى ، وعاب عليه ذلك ، قال : ومن العلماء من رأى أنه يختلف بحسب اختلاف الأحوال والمقاصد والبلاد ،فمن حلف بها قاصدا للطلاق أو العتاق لزمه ما ألزمه نفسه ، ومن لم يعلم مقتضى ذلك ، ولم يقصده ، ولم يقيده العرف الغالب الجارى ، لزمه فيها كفارة ثلاثة أيمان بالله ، بناء على أن أقل الجمع ثلاثة ، وبه كان يفتى به أبو بكر الطرطوشى ، ومن بعده من شيوخنا الذين حملنا عنهم .

ومن شيوخ عصرنا من كان يفتى بها بالطلاق الثلاث ، بناء على أنه العرف المستمر الجارى الذى حصل علمه والقصد إليه عند كل حالف بها ، ثم ذكر اختلاف المغاربة : هل يلزم فيها الطلاق الثلاث أم الواحدة ، ثم قال : والمعتمد عليه فيها الرجوع إلى عرف الناس، وما هو المعلوم عندهم فى هذه الأيمان ، فإذا ثبت فيها عندهم شيء ، وقصدوه ، وعرفوه ، واشتهر بينهم وجب أن يحملوه عليه ، ومع الاحتمال يرجع إلى الأصل الذى هو اليمين بالله ؛ إذ لا يسمى غير ذلك يمينا ، فيلزم الحالف بها كفارة ثلاثة أيمان . قال : وعلى هذا كان يقول أهل التحقيق والإنصاف من شيوخنا .

قلت : ولإجزاء الكفارة الواحدة فيها مدرك آخر أفقه من هذا ، وعليه تدل فتاوى الصحابة ﷺ صريحا فى حديث ليلى بنت العجماء المتقدم (٢) .

وهذه الالتزامات الخارجة مخرج اليمين إنما فيها كفارة يمين بالنص والقياس واتفاق الصحابة ، كما تقدم ، فموجبها كلها شيء واحد ، ولو تعدد المحلوف به ، وصار هذا نظير ما لو حلف لكل سورة من القرآن على شيء واحد ، فعليه كفارة يمين لاتحاد الموجب ،

---

(١) البخارى (٢٦٧٩) فى الشهادات ، باب: كيف يستحلف ، ومسلم (١٦٤٦ / ٣) فى الأيمان ، باب : النهى عن الحلف بغير الله تعالى ، والدارمى (٢ / ١٨٥) فى النذور والأيمان ، باب : النهى عن أن يحلف بغير الله .

(٢) الدارقطنى (٤ / ١٦٤) رقم (١٤) فى النذور ، والبيهقى فى الكبرى (١٠ / ٦٦) فى الأيمان ، باب : من جعل شيئا من ماله صدقة أو فى سبيل الله أو فى رتاج الكعبة على معانى الأيمان .

وإن تعدد السبب ، ونظيره ما لو حلف بأسماء الرب ـ تعالى ـ وصفاته فكفارة واحدة ، فإذا حلف بأيمان المسلمين أو الأيمان كلها أو الأيمان اللازمة أو أيمان البيعة ، أو بما يحلف به المسلمون لم يكن ذلك بأعظم مما لو حلف بكل كتاب أنزله الله أو بكل اسم من أسماء الله أو صفة من صفات الله ، فإذا أجزأ فى هذه كفارة يمين مع حرمة هذه اليمين وتأكدها ، فلأن تجزئ الكفارة فى هذه الأيمان بطريق الأولى والأحرى ، ولا يليق بهذه الشريعة الكاملة الحكيمة التى لم يطرق العالم شريعة أكمل منها غير ذلك ، وكذلك أفتى به أفقه الأمة وأعلمهم بمقاصد الرسول ودينه ، وهم الصحابة .

واختلف الفقهاء بعدهم ، فمنهم من يلزم الحالف بما التزمه من جميع الالتزامات كائنا ما كان ، ومنهم : من لا يلزمه بشىء منها البتة ؛ لأنها أيمان غير شرعية ، ومنهم من يلزمه الطلاق والعتاق ، ويخيره فى الباقى بين التكفير والالتزام ، ومنهم : من يحتم عليه التكفير ، ومنهم : من يلزمه بالطلاق وحده دون ما عداه ، ومنهم : من يلزمه بشرط كون الصيغة شرطا ، فإن كانت صيغة التزام ، فيمين كقوله: الطلاق يلزمنى ، لم يلزمه بذلك ، ومنهم من يتوقف فى ذلك ، ولا يفتى فيه بشىء .

فالأول : قول مالك ، وإحدى الروايتين عن أبى حنيفة .

والثانى : قول أهل الظاهر وجماعة من السلف .

والثالث : قول أحمد بن حنبل والشافعى فى ظاهر مذهبه ، وأبى حنيفة فى إحدى الروايتين عنه ، ومحمد بن الحسن .

والرابع : قول بعض أصحاب الشافعى ، ويذكر قولا له ورواية عن أحمد .

والخامس : قول أبى ثور وإبراهيم بن خالد .

والسادس : قول القفال من الشافعية وبعض أصحاب أبى حنيفة ويحكى عنه نفسه .

والسابع : قول جماعة من أهل الحديث .

وقول أصحاب رسول الله ﷺ أصح، وأفقه وأقرب هذه الأقوال إلى الكتاب والسنة ، وبالله التوفيق (١) .

---

(١) إعلام الموقعين (٣ / ٩٣ ـ ١٠٣) .

باب
الإيلاء

ثبت فى صحيح البخارى عن أنس قال: آلى رسول الله ﷺ من نسائه ، وكانت انفكت رجله ، فأقام فى مشربة له تسعا وعشرين ليلة ، ثم نزل ، فقالوا: يا رسول الله: آليت شهرا ، فقال: « إن الشهر يكون تسعا وعشرين » (١). وقد قال سبحانه: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢٢٧) ﴾ [البقرة] .

الإيلاء: لغة: الامتناع باليمين ، وخص فى عرف **الشرع**: بالامتناع باليمين من وطء الزوجة ؛ ولهذا عدى فعله بأداة « من » تضمينا له معنى « يمتنعون » من نسائهم ، وهو أحسن من إقامة « من » مقام « على » ، وجعل سبحانه للأزواج مدة أربعة أشهر يمتنعون فيها من وطء نسائهم بالإيلاء ، فإذا مضت فإما أن يفىء ، وإما أن يطلق ، وقد اشتهر عن على ، وابن عباس : أن الإيلاء إنما يكون فى حال الغضب دون الرضى ، كما وقع لرسول الله ﷺ مع نسائه ، وظاهر القرآن مع الجمهور . وقد تناظر فى هذه المسألة محمد بن سيرين ، ورجل آخر، فاحتج على محمد بقول على، فاحتج عليه محمد بالآية ، فسكت.

وقد دلت الآية على أحكام: منها : هذا . ومنها: أن من حلف على ترك الوطء أقل من أربعة أشهر لم يكن مؤليا، وهذا قول الجمهور ، وفيه قول شاذ ، أنه مؤل .ومنها : أنه لا يثبت له حكم الإيلاء حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر ، فإن كانت مدة الامتناع أربعة أشهر ، لم يثبت له حكم الإيلاء ؛ لأن الله جعل لهم مدة أربعة أشهر ، وبعد انقضائها إما أن يطلقوا ، وإما أن يفيؤوا ، وهذا قول الجمهور ، منهم ، أحمد ، والشافعى ، ومالك ، وجعله أبو حنيفة مؤليا بأربعة أشهر سواء ، وهذا بناء على أصله أن المدة المضروبة أجل لوقوع الطلاق بانقضائها ، والجمهور يجعلون المدة أجلا لاستحقاق المطالبة ، وهذا موضع اختلف فيه السلف من الصحابة ﷺ والتابعين ومن بعدهم ، فقال الشافعى: حدثنا سفيان ، عن يحيى بن سعيد ، عن سليمان بن يسار ، قال: أدركت بضعة عشر رجلا من الصحابة ، كلهم يوقف المؤلى (٢). يعنى: بعد أربعة أشهر . وروى سهيل ابن أبى صالح ، عن أبيه ، قال: سألت اثنى عشر رجلا من أصحاب رسول الله ﷺ عن المؤلى ، فقالوا: ليس عليه شىء حتى تمضى أربعة أشهر(٣) . وهذا قول الجمهور من

---

(١) البخارى (٥٢٨٩) فى الطلاق ، باب : قول الله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ .
(٢) ترتيب مسند الشافعى (٢ / ٤٢) رقم (١٣٩) فى الطلاق ، باب : فى الإيلاء .
(٣) الدارقطنى (٤ / ٦١) رقم (١٤٦) فى الطلاق والخلع والإيلاء وغيره .

الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم) (١) .

وقال جرير بن حازم ، عن يعلى بن حكيم ، عن سعيد بن جبير قال: كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه إذا أمسى أخذ درته ثم طاف بالمدينة ، فإذا رأى شيئا ينكره أنكره ، فبينما هو ذات ليلة يعسّ إذ مر بامرأة على سطح وهى تقول:

تطاول هذا الليل واخضل جانبه ... وأرقنى أن لا خليــل ألاعبه
فو الله لولا الله لا رب غيره ... لحرك من هذا السرير جوانبه
مخافة ربى والحيــاء يصدنى ... وأكرم بَعْلِى أن تنال مراكبه

ثم تنفست الصعداء وقالت: لهان على عمر بن الخطاب ما لقيت الليلة ، فضرب باب الدار فقالت: من هذا الذى يأتى إلى امرأة مُغَيَّبَة هذه الساعة ؟ فقال: افتحى ، فأبت ، فلما أكثر عليها قالت: أما والله لو بلغ أمير المؤمنين لعاقبك ، فلما رأى عفافها قال: افتحى فأنا أمير المؤمنين ، قالت: كذبت ما أنت أمير المؤمنين ، فرفع بها صوته وجهر لها فعرفت أنه هو، ففتحت له. فقال: هيه كيف قلت ؟ فأعادت عليه ما قالت ، فقال: أين زوجك ؟ قالت: فى بعث كذا وكذا ، فبعث إلى عامل ذلك الجند أن سرح فلان بن فلان ، فلما قدم عليه قال: اذهب إلى أهلك . ثم دخل على حفصة ابنته فقال: أى بنية ، كم تصبر المرأة عن زوجها ؟ قالت: شهرا واثنين وثلاثة ، وفى الرابع ينفد الصبر ، فجعل ذلك أجلا للبعث . وهذا مطابق لجعل الله سبحانه وتعالى مدة الإيلاء أربعة أشهر(٢) ، فإنه سبحانه وتعالى علم أن صبر المرأة يضعف بعد الأربعة ، ولا تحتمل قوة صبرها أكثر من هذه المدة ، فجعلها أجلا للمولى ، وخيرها بعد الأربعة إن شاءت أقامت معه ، وإن شاءت فسخت نكاحه . فإن مضت الأربعة أشهر عيل صبرها . قال الشاعر:

ولما دعوت الصبر بعدك والبكا ... أجاب البكا طوعا ولم يجب الصبر(٣)

فصل
فيما إذا انقضت الأربعة أشهر ولم يفئ

ومن ذلك قولهم (٤) فى الإيلاء: إنه لا يكون عليه طلاق حتى يوقف ، وإن مرت الأربعة الأشهر ، وقد حدثنى نافع عن عبد الله بن عمر ـ وهو الذى كان يروى عنه ذلك

(١) زاد المعاد (٥/ ٣٤٤، ٣٤٥) .
(٢) مسند الفاروق (١ / ٤٢٢ ، ٤٢٣) .
(٣) روضة المحبين (٢١٠ ، ٢١١) .
(٤) إشارة إلى قول بعض الفقهاء ، فيما أنكره الإمام ليث فى رسالته للإمام مالك .

التوقيف بعد الأشهر ـ أنه كان يقول فى الإيلاء الذى ذكر الله فى كتابه: لا يحل للمولى إذا بلغ الأجل إلا أن يفىء كما أمر الله ، أو يعزم الطلاق ، وأنتم تقولون: إن لبث بعد الأربعة الأشهر التى سمى الله فى كتابه ، ولم يوقف لم يكن عليه طلاق ، وقد بلغنا أن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت وقبيصة بن ذؤيب ، وأبا سلمة بن عبد الرحمن بن عوف ، قالوا فى الإيلاء: إذا مضت الأربعة الأشهر ، فهى تطليقة بائنة [1].

وقال سعيد بن المسيب وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث ، وابن هشام ، وابن شهاب: إذا مضت الأربعة الأشهر ، فهى تطليقة ، وله الرجعة فى العدة [2] [3].

وقال عبد الله بن مسعود ، وزيد بن ثابت: إذا مضت أربعة أشهر ولم يفئ فيها ، طلقت منه بمضيها ، وهذا قول جماعة من التابعين ، وقول أبى حنيفة وأصحابه ، فعند هؤلاء يستحق المطالبة قبل مضى الأربعة الأشهر ، فإن فاء وإلا طلقت بمضيها . وعند الجمهور: لا يستحق المطالبة حتى تمضى الأربعة الأشهر ، فحينئذ يقال: اما أن تفىء ، وإما أن تطلق ، وإن لم يفئ ، أخذ بإيقاع الطلاق ، إما بالحاكم ، وإما بحبسه حتى يطلق .

قال الموقعون للطلاق بمضى المدة: آية الإيلاء تدل على ذلك من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن عبد الله بن مسعود قرأ: « فإن فاؤوا فيهن فإن الله غفور رحيم » ، فإضافة الفيئة إلى المدة تدل على استحقاق الفيئة فيها ، وهذه القراءة إما أن تجرى مجرى خبر الواحد ، فتوجب العمل ، وإن لم توجب كونها من القرآن ، وإما أن تكون قرآنا نسخ لفظه ، وبقى حكمه لا يجوز فيها غير هذا البتة .

الثانى: أن الله سبحانه جعل مدة الإيلاء أربعة أشهر فلو كانت الفيئة بعدها لزادت على مدة النص ، وذلك غير جائز .

الثالث: أنه لو وطئها فى مدة الإيلاء ، لوقعت الفيئة موقعها ، فدل على استحقاق الفيئة فيها .

قالوا: ولأن الله سبحانه وتعالى جعل لهم تربص أربعة أشهر ثم قال: ﴿ **فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ** ﴾ [البقرة] ، وظاهر هذا أن هذا التقسيم فى المدة التى لهم فيها التربص ، كما إذا قال لغريمه: أصبر عليك بدينى أربعة أشهر ، فإن وفيتنى وإلا حبستك ، ولا يفهم من هذا إلا إن وفيتنى فى هذه المدة ، ولا يفهم منه إن وفيتنى بعدها ،

---

(١) البخارى (٥٢٩٠، ٥٢٩١) فى الطلاق ، باب: قول الله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ .

(٢) فتح البارى (٩ / ٤٢٨) . (٣) إعلام الموقعين (٣ / ١١١) .

وإلا كانت مدة الصبر أكثر من أربعة أشهر ، وقراءة ابن مسعود صريحة فى تفسير الفيئة بأنها فى المدة ، وأقل مراتبها أن تكون تفسيرا . قالوا: ولأنه أجل مضروب للفرقة ، فتعقبه الفرقة كالعدة ، وكالأجل الذى ضرب لوقوع الطلاق . كقوله: إذا مضت أربعة أشهر ، فأنت طالق .

قال الجمهور: لنا من آية الإيلاء عشرة أدلة:

أحدها: أنه أضاف مدة الإيلاء إلى الأزواج ، وجعلها لهم ، ولم يجعلها عليهم ، فوجب ألا يستحق المطالبة فيها ، بل بعدها ، كأجل الدين . ومن أوجب المطالبة فيها لم يكن عنده أجلا لهم ، ولا يعقل كونها أجلا لهم ، ويستحق عليهم فيها المطالبة .

الدليل الثانى: قوله: ﴿ **فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ** (٢٢٦) ﴾ [البقرة] فذكر الفيئة بعد المدة بفاء التعقيب ، وهذا يقتضى أن يكون بعد المدة ، ونظيره قوله سبحانه: ﴿ **الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ** ﴾ [البقرة: ٢٢٩] . وهذا بعد الطلاق قطعا . فإن قيل: فاء التعقيب توجب أن يكون بعد الإيلاء لا بعد المدة ؟ قيل: قد تقدم فى الآية ذكر الإيلاء ، ثم تلاه ذكر المدة ، ثم أعقبها بذكر الفيئة ، فإذا أوجبت الفاء التعقيب بعد ما تقدم ذكره ، لم يجز أن يعود إلى أبعد المذكورين ، ووجب عودها إليهما أو إلى أقربهما.

الدليل الثالث: قوله: ﴿ **وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ** ﴾ [البقرة: ٢٢٧] ، وإنما العزم ما عزم العازم على فعله . كقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ** ﴾ [البقرة: ٢٣٥] ، فإن قيل: فترك الفيئة عزم على الطلاق ؟ قيل: العزم هو إرادة جازمة لفعل المعزوم عليه أو تركه ، وأنتم توقعون الطلاق بمجرد مضى المدة وإن لم يكن منه عزم لا على وطء ولا على تركه ؛ بل لو عزم على الفيئة ، ولم يجامع طلقتم عليه بمضى المدة، ولم يعزم الطلاق ، فكيفما قدرتم ، فالآية حجة عليكم .

الدليل الرابع: أن الله سبحانه خيره فى الآية بين أمرين: الفيئة أو الطلاق ، والتخيير بين أمرين لا يكون إلا فى حالة واحدة كالكفارات ، ولو كان فى حالتين لكان ترتيبا لا تخييرا ، وإذا تقرر هذا ، فالفيئة عندكم فى نفس المدة ، وعزم الطلاق بانقضاء المدة ، فلم يقع التخيير فى حالة واحدة .

فإن قيل: هو مخير بين أن يفيء فى المدة ، وبين أن يترك الفيئة ، فيكون عازما للطلاق بمضى المدة . قيل: ترك الفيئة لا يكون عزما للطلاق وإنما يكون عزما عندكم إذا انقضت المدة ، فلا يتأتى التخيير بين عزم الطلاق وبين الفيئة البتة ، فإنه بمضى المدة يقع الطلاق عندكم ، فلا يمكنه الفيئة ، وفى المدة يمكنه الفيئة ، ولم يحضر وقت عزم الطلاق

الذى هو مضى المدة ، وحينئذ فهذا دليل خامس مستقل .

الدليل السادس: أن التخيير بين أمرين يقتضى أن يكون فعلهما إليه ، ليصح منه اختيار فعل كل منهما وتركه ، وإلا لبطل حكم خياره ، ومضى المدة ليس إليه .

الدليل السابع : أنه سبحانه قال : ﴿ **وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ** (٢٢٧) ﴾ [البقرة] ، فاقتضى أن يكون الطلاق قولا يسمع ؛ ليحسن ختم الآية بصفة السمع .

الدليل الثامن: أنه لو قال لغريمه: لك أجل أربعة أشهر ، فإن وفيتنى قبلت منك ، وإن لم توفنى ، حبستك ، كان مقتضاه أن الوفاء والحبس بعد المدة لا فيها ، ولا يعقل المخاطب غير هذا .

فإن قيل: ما نحن فيه نظير قوله: لك الخيار ثلاثة أيام ، فإن فسخت البيع وإلا لزمك، ومعلوم أن الفسخ إنما يقع فى الثلاث لا بعدها ؟ قيل: هذا من أقوى حججنا عليكم ، فإن موجب العقد اللزوم ، فجعل الخيار فى مدة ثلاثة أيام ، فإذا انقضت ولم يفسخ ، عاد العقد إلى حكمه ، وهو اللزوم ، وهكذا الزوجة لها حق على الزوج فى الوطء ، كما له حق عليها ، قال تعالى: ﴿ **وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ [البقرة: ٢٢٨] ، فجعل له الشارع امتناع أربعة أشهر لا حق لها فيهن ، فإذا انقضت المدة ، عادت على حقها بموجب العقد ، وهو المطالبة لا وقوع الطلاق وحينئذ ، فهذا **دليل تاسع** مستقل .

الدليل العاشر: أنه سبحانه جعل للمؤلين شيئا ، وعليهم شيئين ، فالذى لهم تربص المدة المذكورة ، والذى عليهم إما الفيئة وإما الطلاق ، وعندكم ليس عليهم إلا الفيئة فقط،وأما الطلاق فليس عليهم ، بل ولا إليهم ، وإنما هو إليه سبحانه عند انقضاء المدة ، فيحكم بطلاقها عقيب انقضاء المدة شاء أو أبى ، ومعلوم أن هذا ليس إلى المؤلى ولا عليه، وهو خلاف ظاهر النص . قالوا: ولأنها يمين بالله تعالى توجب الكفارة ، فلم يقع بها الطلاق كسائر الأيمان ؛ ولأنها مدة قدرها الشرع ، لم تتقدمها الفرقة ، فلا يقع بها بينونة ، كأجل العنين ، ولأنه لفظ لا يصح أن يقع به الطلاق المعجل ، فلم يقع به المؤجل كالظهار؛ ولأن الإيلاء كان طلاقا فى الجاهلية فنسخ كالظهار،فلا يجوز أن يقع به الطلاق ؛ لأنه استيفاء للحكم المنسوخ ، ولما كان عليه أهل الجاهلية .

قال الشافعى: كانت الفرق الجاهلية تحلف بثلاثة أشياء: بالطلاق، والظهار، والإيلاء، فنقل الله سبحانه وتعالى الإيلاء والظهار عما كانا عليه فى الجاهلية من إيقاع الفرقة على الزوجة إلى ما استقر عليه حكمهما فى الشرع ، وبقى حكم الطلاق على ما كان عليه ، هذا لفظه .

قالوا: ولأن الطلاق إنما يقع بالصريح والكناية ، وليس الإيلاء واحدا منهما ؛ إذ لو

كان صريحا لوقع معجلا إن أطلقه ، أو إلى أجل مسمى إن قيده ، ولو كان كناية لرجع فيه إلى نيته ، ولا يرد على هذا اللعان ، فإنه يوجب الفسخ دون الطلاق ، والفسخ يقع بغير قول ، والطلاق لا يقع إلا بالقول .

قالوا: وأما قراءة ابن مسعود فغايتها أن تدل على جواز الفيئة فى مدة التربص ، لا على استحقاق المطالبة بها فى المدة ، وهذا حق لا ننكره .

وأما قولكم: جواز الفيئة فى المدة دليل على استحقاقها فيها ، فهو باطل بالدين المؤجل .

وأما قولكم: إنه لو كانت الفيئة بعد المدة ، لزادت على أربعة أشهر ، فليس بصحيح؛ لأن الأربعة الأشهر مدة لزمن الصبر الذى لا يستحق فيه المطالبة ، فبمجرد انقضائها يستحق عليه الحق ، فلها أن تعجل المطالبة به ، وإما أن تنظره ، وهذا كسائر الحقوق المعلقة بآجال معدودة ، إنما تستحق عند انقضاء آجالها ، ولا يقال: إن ذلك يستلزم الزيادة على الأجل ، فكذا أجل الإيلاء سواء .

فصل

ودلت الآية على أن كل من صح منه الإيلاء بأى يمين حلف ، فهو مؤل حتى يبر ، إما أن يفىء، وإما أن يطلق ، فكان فى هذا حجة لما ذهب إليه من يقول من السلف والخلف: إن المؤلى باليمين بالطلاق ، إما أن يفىء ، وإما أن يطلق ، ومن يلزمه الطلاق على كل حال لم يمكنه إدخال هذه اليمين فى حكم الإيلاء ، فإنه إذا قال: إن وطئتك إلى سنة ، فأنت طالق ثلاثا ، فإذا مضت أربعة أشهر لا يقولون له: إما أن تطأ ، وإما أن تطلق، بل يقولون له: إن وطئتها طلقت ، وإن لم تطأها ، طلقنا عليك ، وأكثرهم لا يمكنه من الإيلاج لوقوع النزع الذى هو جزء الوطء فى أجنبية ، ولا جواب عن هذا إلا أن يقال: بأنه غير مؤل ، وحينئذ فيقال: فلا توقفوه بعد مضى الأربعة الأشهر ، وقولوا: إن له أن يمتنع من وطئها بيمين الطلاق دائما ،فإن ضربتم له الأجل ، أثبتم له حكم الإيلاء من غير يمين ، وإن جعلتموه مؤليا ولم تجيزوه ، خالفتم حكم الإيلاء ، وموجب النص ، فهذا بعض حجج هؤلاء على منازعيهم .

فإن قيل: فما حكم هذه المسألة ، وهى إذا قال: إن وطئتك ، فأنت طالق ثلاثا ؟

قيل: اختلف الفقهاء فيها ، هل يكون مؤليا أم لا ؟ على قولين ، وهما روايتان عن أحمد ، وقولان للشافعى فى الجديد: أنه يكون مؤليا ، وهو مذهب أبى حنيفة ، ومالك. وعلى القولين : فهل يمكن من الإيلاج فيه وجهان لأصحاب أحمد والشافعى :

خاتمة

من

أمل

العمر

باب
الظهار

قال تعالى : ﴿ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ ۝٢ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝٣ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ۝٤ ﴾ [المجادلة] .

ثبت فى السنن [١] والمساند [٢] : أن أوس بن الصامت ظاهر من زوجته خولة بنت مالك بن ثعلبة ، وهى التى جادلت فيه رسول الله ﷺ ، واشتكت إلى الله ، وسمع الله شكواها من فوق سبع سموات ، فقالت : يا رسول الله ، إن أوس بن الصامت تزوجنى وأنا شابة مرغوب فىّ فلما خلا سنى ، ونثرت له بطنى ، جعلنى كأمِّه عنده ، فقال لها رسول الله ﷺ : « ما عندى فى أمرك شىء » فقالت : اللهم إنى أشكو إليك

وروى أنها قالت : إن لى صبية صغارا ، إن ضمهم إليه ضاعوا ، وإن ضممتهم إلىّ جاعوا ، فنزل القرآن [٣] .

فصل
فى كفارة الظهار

وقالت عائشة : الحمد لله الذى وسع سمعه الأصوات ، لقد جاءت خولة بنت ثعلبة تشكو إلى رسول الله ﷺ وأنا فى كسر البيت يخفى على بعض كلامها ، فأنزل الله

---

(١) أبو داود (٢٢١٤) فى الطلاق ، باب : فى الظهار ، عن خويلة بنت مالك بن ثعلبة ، والنسائى (٣٤٦٠) فى الطلاق ، باب : فى الظهار ، وابن ماجه (٢٠٦٣) فى الطلاق ، باب : الظهار ، عن عائشة ، وسعيد بن منصور (١٨٢٤) فى الطلاق ، باب ما جاء فى الظهار ، عن عطاء بن يسار ، والبيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٨٢) فى الظهار ، باب : سبب نزول آية الظهار عن عائشة ، واللفظ من حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها .

(٢) أحمد (٦ / ٤٦) ، عن عائشة ، (٦ / ٤١٠ ، ٤١١) ، عن خولة بنت مالك بن ثعلبة ، وأبو يعلى (٤٧٨٠) عن عائشة ، واللفظ من حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها .

(٣) انظر : تفسير البغوى (٤ / ٣٠٤) ، وتفسير النسفى (٤ / ٢٣١) .

عزوجل : ﴿ قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ ① ﴾ [المجادلة] (١) . فقال النبى ﷺ :« ليعتق رقبة » ، قالت: لا يجد ، قال:« فيصوم شهرين متتابعين » ، قالت : يا رسول الله ، إنه شيخ كبير ما به من صيام ، قال : « فليطعم ستين مسكينا » ، قالت: ما عنده من شيء يتصدق به ، قالت : فأتى ساعتئذ بِعَرَقٍ من تمر ، قلت : يا رسول الله ، فإنى أعينه بعرق آخر ، قال : « أحسنت ، فأطعمى عنه ستين مسكينا وارجعى إلى ابن عمك » (٢) .

وفى السنن : أن سلمة بن صخر البياضى ظاهر من امرأته مدة شهر رمضان ، ثم واقعها ليلة قبل انسلاخه ، فقال له النبى ﷺ : « أنت بذاك يا سلمة » ، قال : قلت : أنا بذاك يا رسول الله ـ مرتين ـ وأنا صابر لأمر الله ، فاحكم فى بما أراك الله ، قال : « حرر رقبة » ، قلت : والذى بعثك بالحق نبيا ما أملك رقبة غيرها ، وضربت صفحة رقبتى ، قال : « فصم شهرين متتابعين » ، قال : وهل أصبت الذى أصبت إلا فى الصيام ، قال : «فأطعم وسقا من تمر بين ستين مسكينا » قلت : والذى بعثك بالحق لقد بتنا وحشين ما لنا طعام ، قال : « فانطلق إلى صاحب صدقة بنى زريق فليدفعها إليك فأطعم ستين مسكينا وسقا من تمر وكل أنت وعيالك بقيتها » . قال : فرحت إلى قومى ، فقلت : وجدت عندكم الضيق وسوء الرأى ، ووجدت عند رسول الله ﷺ السعة وحسن الرأى ، وقد أمر لى بصدقتكم (٣) .

مسألة

فى جامع الترمذى عن ابن عباس ، أن رجلا أتى النبى ﷺ قد ظاهر من امرأته فوقع عليها ، فقال : يا رسول الله، إنى ظاهرت من امرأتى،ووقعت عليها قبل أن أُكفِّر ، قال : « وما حملك على ذلك يرحمك الله ؟! » قال : رأيت خلخالها فى ضوء القمر،قال:« فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله » قال : هذا حديث حسن غريب صحيح (٤) .

(١) النسائى (٣٤٦٠) فى الطلاق باب : الظهار ، والبيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٨٢) فى الظهار ، باب : سبب نزول آية الظهار .

(٢) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٩١ ، ٣٩٢) فى الظهار ، باب : لا يجزى أن يطعم أقل من ستين مسكينا كل مسكين مدا من طعام بلده .

(٣) أبو داود (٢٢١٣) فى الطلاق ، باب : فى الظهار ، والترمذى (١١٩٨) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى المظاهر يواقع قبل أن يكفر ، وقال : « حسن غريب » ، وابن ماجه (٢٠٦٤) فى الطلاق ، باب : المظاهر يجامع قبل أن يكفر ، والبيهقى فى الكبرى (٧/ ٣٨٥ ، ٣٨٦) فى الظهار ، باب :لا يقربها حتى يكفر ، عن سلمة بن صخر البياخى .

(٤) الترمذى (١١٩٩) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى المظاهر يواقع قبل أن يكفر .

وفيه أيضا : عن سلمة بن صخر ، عن النبى ﷺ ، فى المظاهر يواقع قبل أن يكفر ، فقال : « كفارة واحدة » . وقال : حسن غريب (١) ، انتهى ، وفيه انقطاع بين سليمان بن يسار ، وسلمة بن صخر .

وفى مسند البزار ، عن إسماعيل بن مسلم ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، قال : أتى رجل إلى النبى ﷺ ، فقال : إنى ظاهرت من امرأتى ، ثم وقعت عليها قبل أن أُكَفِّر ، فقال رسول الله ﷺ : « ألم يقل الله : ﴿ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة : ٣] فقال : أعجبتنى ، فقال : « أمسك عنها حتى تُكَفِّرَ » (٢) . قال البزار: لا نعلمه يروى بإسناد أحسن من هذا ، على أن إسماعيل بن مسلم قد تكلم فيه ، وروى عنه جماعة كثيرة من أهل العلم .

فتضمنت هذه الأحكام أمورا :

فصل
فيمن ظاهر يريد الطلاق

أحدها : إبطال ما كانوا عليه فى الجاهلية وفى صدر الإسلام من كون الظهار طلاقا، ولو صرح بنيته له ، فقال : أنت علىَّ كظهر أمى ، أعنى به الطلاق ، لم يكن طلاقا وكان ظهارا ، وهذا بالاتفاق إلا ما عساه من خلاف شاذ ، وقد نص عليه أحمد والشافعى وغيرهما . قال الشافعى : ولو ظاهر يريد طلاقا ، كان ظهارا ، أو طلق يريد ظهارا كان طلاقا ، هذا لفظه ، فلا يجوز أن ينسب إلى مذهبه خلاف هذا ، ونص أحمد : على أنه إذا قال : أنت علىَّ كظهر أمى أعنى به الطلاق أنه ظهار ، ولا تطلق به ، وهذا لأن الظهار كان طلاقا فى الجاهلية ، فنسخ ، فلم يجز أن يعاد إلى الحكم المنسوخ .

وأيضا : فأوس بن الصامت (٣) إنما نوى به الطلاق على ما كان عليه ، وأجرى عليه حكم الظهار دون الطلاق .

وأيضا : فإنه صريح فى حكمه ، فلم يجز جعله كناية فى الحكم الذى أبطله عز وجل بشرعه ، وقضاء الله أحق ، وحكم الله أوجب .

---

(١) الترمذى (١١٩٨) فى الطلاق ، باب : ما جاء فى المظاهر يواقع قبل أن يكفر .
(٢) البيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٨٦) فى الظهار ، باب : لا يقربها حتى يكفر .
(٣) سبق تخريجه ص ٣٤٣ .

فصل
فى حرمة الظهار

ومنها : أن الظهار حرام لا يجوز الإقدام عليه لأنه كما أخبر الله عنه منكر من القول وزورٌ ، وكلاهما حرام ، والفرق بين جهة كونه منكرا وجهة كونه زورا أن قوله : أنت علىَّ كظهر أمى يتضمن إخباره عنها بذلك ، وإنشاءه تحريمها ، فهو يتضمن إخبارا وإنشاء ، فهو خبر زور وإنشاء منكر ، فإن الزور هو الباطل خلاف الحق الثابت ، والمنكر خلاف المعروف، وختم سبحانه الآية بقوله تعالى : ﴿ وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾ [المجادلة : ٢] ، وفيه إشعار بقيام سبب الإثم الذى لولا عفو الله ومغفرته لآخذ به .

فصل
فى وجوب الكفارة بالعود

ومنها : أن الكفارة لا تجب بنفس الظهار ، وإنما تجب بالعود ، وهذا قول الجمهور ، وروى الثورى ، عن ابن أبى نَجِيح ، عن طاوس قال : إذا تكلم بالظهار ، فقد لزمه ، وهذه رواية ابن أبى نجيح عنه ، وروى معمر ، عن طاوس ، عن أبيه فى قوله تعالى ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ [المجادلة : ٣] ، قال : جعلها عليه كظهر أمه ، ثم يعود ، فيطؤها ، فتحرير رقبة . وحكى الناس عن مجاهد : أنه تجب الكفارة بنفس الظهار ، وحكاه ابن حزم عن الثورى ، وعثمان البَتِّىّ ، وهؤلاء لم يخف عليهم أن العود شرط فى الكفارة ، ولكن العود عندهم هو العود إلى ما كانوا عليه الجاهلية من التظاهر ، كقوله تعالى فى جزاء الصيد : ﴿ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ ﴾ [المائدة : ٩٥] ، أى : عاد إلى الاصطياد بعد نزول تحريمه ولهذا قال : ﴿ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ ﴾ ، قالوا : ولأن الكفارة إنما وجبت فى مقابلة ما تكلم به من المنكر والزور ، وهو الظهار دون الوطء أو العزم عليه ، قالوا : ولأن الله سبحانه لما حرم الظهار ، ونهى عنه كان العود هو فعل المنهى عنه ، كما قال تعالى: ﴿ عَسَىٰ رَبُّكُمْ أَن يَرْحَمَكُمْ وَإِنْ عُدتُّمْ عُدْنَا﴾ [الإسراء : ٨] ، أى : إن عدتم إلى الذنب ، عدنا إلى العقوبة ، فالعود هنا نفس فعل المنهى عنه .

قالوا : ولأن الظهار كان طلاقا فى الجاهلية ، فنقل حكمه من الطلاق إلى الظهار ،

ورتب عليه التكفير ، وتحريم الزوجة حتى يكفر ، وهذا يقتضى أن يكون حكمه معتبرا بلفظه كالطلاق .

ونازعهم الجمهور فى ذلك ، وقالوا : إن العود أمر وراء مجرد لفظ الظهار ، ولا يصح حمل الآية على العود إليه فى الإسلام لثلاثة أوجه :

أحدها : أن هذه الآية بيان لحكم من يظاهر فى الإسلام ، و لهذا أتى فيها بلفظ الفعل مستقبلا ، فقال : يظاهرون ، وإذا كان هذا بيانا لحكم ظهار الإسلام ، فهو عندكم نفس العود ، فكيف يقول بعده : ثم يعودون ، وإن معنى هذا العود غير الظهار عندكم ؟

الثانى : أنه لو كان العود ما ذكرتم ، وكان المضارع بمعنى الماضى كان تقديره : والذين ظاهروا من نسائهم ، ثم عادوا فى الإسلام ، ولما وجبت الكفارة إلا على من تظاهر فى الجاهلية ثم عاد فى الإسلام ، فمن أين توجبونها على من ابتدأ الظهار فى الإسلام غير عائد ؟ فإن هنا أمرين : ظهار سابق ، وعود إليه ، وذلك يبطل حكم الظهار الآن بالكلية إلا أن تجعلوا « يظاهرون » لفرقة ويعودون لفرقة ، ولفظ المضارع نائبا عن لفظ الماضى وذلك مخالف للنظم ، ومخرج عن الفصاحة .

الثالث : أن رسول الله ﷺ أمر أوس بن الصامت ، وسلمة بن صخر بالكفارة ، ولم يسألهما : هل تظاهرا فى الجاهلية أم لا ؟ فإن قلتم : ولم يسألهما عن العود الذى تجعلونه شرطا ، ولو كان شرطا ، لسألهما عنه ، قيل : أما من يجعل العود نفس الإمساك بعد الظهار زمناً يمكن وقوع الطلاق فيه، فهذا جار على قوله ، وهو نفس حجته ، ومن جعل العود هو الوطء والعزم ، قال : سياق القصة بين فى أن المتظاهرين كان قصدهم الوطء ، وإنما أمسكوا له ، وسيأتى تقرير ذلك إن شاء الله تعالى .

وأما كون الظهار منكرا من القول وزورا ، فنعم هو كذلك ، ولكن الله عز وجل إنما أوجب الكفارة فى هذا المنكر والزور بأمرين : به ، وبالعود ، كما أن حكم الإيلاء إنما يترتب عليه وعلى الوطء لا على أحدهما .

وقال الجمهور : لا تجب الكفارة إلا بالعود بعد الظهار ، ثم اختلفوا فى معنى العود : هل هو إعادة لفظ الظهار بعينه ، أو أمر وراءه ؟ على قولين ، فقال أهل الظاهر كلهم : هو إعادة لفظ الظهار ، ولم يحكوا هذا عن أحد من السلف البتة ، وهو قول لم يسبقوا إليه ، وإن كانت هذه الشكاة لا يكاد مذهب من المذاهب يخلو عنها . قالوا : فلم يوجب

الله سبحانه الكفارة إلا بالظهار المعاد لا المبتدأ . قالوا:والاستدلال بالآية من ثلاثة وجوه :

أحدها : أن العرب لا يعقل فى لغاتها العود إلى الشىء إلا فعل مثله مرة ثانية ، قالوا: وهذا كتاب الله ، وكلام رسوله ، وكلام العرب بيننا وبينكم . قال تعالى : ﴿ **وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ** ﴾ [الأنعام : ٢٨] ، فهذا نظير الآية سواء فى أنه عدى فعل العود باللام ، وهو إتيانهم مرة ثانية بمثل ما أتوا به أولا ، وقال تعالى : ﴿ **وَإِنْ عُدتُّمْ عُدْنَا** ﴾ [الإسراء : ٨]، أى : إن كررتم الذنب ، كررنا العقوبة ، ومنه قوله تعالى : ﴿ **أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ نُهُوا عَنِ النَّجْوَىٰ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا نُهُوا عَنْهُ** ﴾ [المجادلة : ٨] ، وهذا فى سورة الظهار نفسها، وهو يبين المراد من العود فيه ، فإنه نظيره فعلا وإرادة ، والعهد قريب بذكره .

قالوا : وأيضا ، فالذى قالوه : هو لفظ الظهار ، فالعود إلى القول هو الإتيان به مرة ثانية لا تعقل العرب غير هذا . قالوا : وأيضا فما عدا تكرار اللفظ إما إمساك ، وإما عزم، وإما فعل ، وليس واحد منها بقول . فلا يكون الإتيان به عودا ، لا لفظا ولا معنى ، ولأن العزم والوطء والإمساك ليس ظهارا ، فيكون الإتيان بها عودا إلى الظهار .

قالوا : ولو أريد بالعود الرجوع فى الشىء الذى منع منه نفسه كما يقال ، عاد فى الهبة ، لقال : ثم يعودون فيما قالوا ، كما فى الحديث : « العائد فى هبته ، كالعائد فى قيئه»(١) .

واحتج أبو محمد ابن حزم ، بحديث عائشة ﵂ :أن أوس بن الصامت كان به لمم، فكان إذا اشتد به لممه، ظاهر من زوجته،فأنزل الله عز وجل فيه كفارة الظهار (٢) . فقال : هذا يقتضى التكرار . ولابد ، قال : ولا يصح فى الظهار إلا هذا الخبر وحده . قال : وأما تشنيعكم علينا بأن هذا القول لم يقل به أحد من الصحابة ، فأرونا من الصحابة مَن

---

(١) البخارى (٢٦٢١) فى الهبة ، باب : لا يحل لأحد أن يرجع فى هبته وصدقته ، (٢٥٨٩) فى الهبة ، باب : هبة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها ، ومسلم (١٦٢٢) فى الهبات ، باب : تحريم الرجوع فى الصدقة والهبة بعد القبض إلا ما وهبه لولده وإن سفل ، وأبو داود (٣٥٣٨) فى البيوع ، باب : الرجوع فى الهبة ، والترمذى (٢١٣٢) فى الولاء والهبة ، باب : ما جاء فى كراهية الرجوع فى الهبة ، والنسائى (٣٧٠١) فى الهبة ، باب : ذكر الاختلاف على طاوس فى الرجوع فى هبته ، وابن ماجه (٢٣٨٥) فى الهبات ، باب : الرجوع فى الهبة ، كلهم عن عبد الله بن عباس ﵄ .

(٢) أبو داود (٢٢١٩) فى الطلاق ، باب : فى الظهار ، والبيهقى فى الكبرى (٧ / ٣٨٢) ، فى الظهار ، باب : سبب نزول آية الظهار ، والحاكم فى المستدرك (٢ / ٤٨١) فى التفسير ، باب : تفسير سورة المجادلة ، وقال : « صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه » ، ووافقه الذهبى .

قال : إن العود هو الوطء ، أو العزم ، أو الإمساك ، أو هو العود إلى الظهار فى الجاهلية ولو عن رجل واحد من الصحابة ، فلا تكونون أسعد بأصحاب رسول الله ﷺ منا أبدا .

ونازعهم الجمهور فى ذلك ، وقالوا : ليس معنى العود إعادة اللفظ الأول ؛ لأن ذلك لو كان هو العود ، لقال :ثم يعيدون ما قالوا ؛ لأنه يقال : أعاد كلامه بعينه ، وأما عاد ، فإنما هو فى الأفعال ، كما يقال : عاد فى فعله ، وفى هبته ، فهذا استعماله بـ « فى » . ويقال : عاد إلى عمله وإلى ولايته ، وإلى حاله ، وإلى إحسانه وإساءته ، ونحو ذلك ، وعاد له أيضا .

وأما القول : فإنما يقال : أعاده كما قال ضماد بن ثعلبة للنبى ﷺ : أعد علىَّ كلماتك [(١)] ، وكما قال أبو سعيد : أعدها علىَّ يا رسول الله ، وهذا ليس بلازم ، فإنه يقال: أعاد مقالته ، وعاد لمقالته ، وفى الحديث : فعاد لمقالته ، بمعنى أعادها سواء ، وأفسد من هذا رد من رد عليهم بأن إعادة القول محال ، كإعادة أمس . قال : لأنه لا يتهيأ اجتماع زمانين ، وهذا فى غاية الفساد ، فإن إعادة القول من جنس إعادة الفعل ، وهى الإتيان بمثل الأول لا بعينه ، والعجب من متعصب يقول : لا يعتد بخلاف الظاهرية ، ويبحث معهم بمثل هذه البحوث ، ويرد عليهم بمثل هذا الرد ، وكذلك رد من رد عليهم بمثل العائد فى هبته ، فإنه ليس نظير الآية ، وإنما نظيرها : ﴿ أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ نُهُوا عَنِ النَّجْوَىٰ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا نُهُوا عَنْهُ ﴾ [المجادلة : ٨] ، ومع هذا فهذه الآية تبين المراد من آية الظهار ، فإن عودهم لما نهوا عنه هو رجوعهم إلى نفس المنهى عنه ، وهو النجوى ، وليس المراد به إعادة تلك النجوى بعينها ، بل رجوعهم إلى المنهى عنه ، وكذلك قوله تعالى فى الظهار : ﴿ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] أى : لقولهم . فهو مصدر بمعنى المفعول ، وهو تحريم الزوجة بتشبيهها بالمحرمة ، فالعود إلى المحرم هو العود إليه ، وهو فعله ، فهذا مأخذ من قال : إنه الوطء .

ونكتة المسألة : أن القول فى معنى المقول ، والمقول هو التحريم ، والعود له هو العود إليه ، وهو استباحته عائدا إليه بعد تحريمه ، وهذا جار على قواعد اللغة العربية واستعمالها، وهذا الذى عليه جمهور السلف والخلف ، كما قال قتادة ، وطاوس ، والحسن ، والزهرى ، ومالك ، وغيرهم ، ولا يعرف عن أحد من السلف أنه فسر الآية بإعادة اللفظ البتة لا من الصحابة ولا من التابعين ، ولا من بعدهم ، وهاهنا أمر خفى

---

(١) مسلم (٨٦٨) فى الجمعة ، باب : تخفيف الصلاة والخطبة ، والنسائى (٣٢٧٨) فى النكاح ، باب : ما يستحب من الكلام عند النكاح ، وابن ماجه (١٨٩٣) فى النكاح ، باب : خطبة النكاح .

على من جعله إعادة اللفظ وهو أن العود إلى الفعل يستلزم مفارقة الحال التى هو عليها الآن، وعوده إلى الحال التى كان عليها أولا ، كما قال تعالى : ﴿وَإِنْ عُدتُّمْ عُدْنَا﴾ [الإسراء: ٨] . ألا ترى أن عودهم مفارقة ما هم عليه من الإحسان ، وعودهم إلى الإساءة، وكقول الشاعر :

وإن عاد للإحسان فالعود أحمد

والحال التى هو عليها الآن التحريم بالظهار ، والتى كان عليها إباحة الوطء بالنكاح الموجب للحل ، فعود المظاهر عود إلى حل كان عليه قبل الظهار ، وذلك هو الموجب للكفارة فتأمله ، فالعود يقتضى أمرا يعود إليه بعد مفارقته ، وظهر سر الفرق بين العود فى الهبة ، وبين العود لما قال المظاهر ، فإن الهبة بمعنى الموهوب وهو عين يتضمن عوده فيه إدخاله فى ملكه وتصرفه فيه ، كما كان أولا ، بخلاف المظاهر ، فإنه بالتحريم قد خرج عن الزوجية ، وبالعود قد طلب الرجوع إلى الحال التى كان عليها معها قبل التحريم ، فكان الأليق أن يقال : عاد لكذا ، يعنى ، عاد إليه ، وفى الهبة : عاد إليها ، وقد أمر النبى ﷺ أوس بن الصامت [١] ، وسلمة بن صخر[٢] بكفارة الظهار ، ولم يتلفظا به مرتين ، فإنهما لم يخبرا بذلك عن أنفسهما ، ولا أخبر به أزواجهما عنهما ، ولا أحد من الصحابة ، ولا سألهما النبى ﷺ : هل قلتما ذلك مرة أو مرتين ؟ ومثل هذا لو كان شرطاً لما أهمل بيانه.

وسر المسألة : أن العود يتضمن أمرين : أمرا يعود إليه ، وأمرا يعود عنه ، ولابد منهما فالذى يعود عنه يتضمن نقضه وإبطاله ، والذى يعود إليه يتضمن إيثاره وإرادته ، فعود المظاهر يقتضى نقض الظهار وإبطاله ، وإيثار ضده وإرادته ، وهذا عين فهم السلف من الآية ، فبعضهم يقول : إن العود هو الإصابة ، وبعضهم يقول : الوطء ، وبعضهم يقول : اللمس ، وبعضهم يقول : العزم .

وأما قولكم : إنه إنما أوجب الكفارة فى الظهار المعاد ، إن أردتم به المعاد لفظه ، فدعوى بحسب ما فهمتوه ، وإن أردتم به الظهار المعاد فيه لما قال المظاهر ، لم يستلزم ذلك إعادة اللفظ الأول .

وأما حديث عائشة ﵂ فى ظهار أوس بن الصامت [٣] ، فما أصحه ، وما أبعد دلالته على مذهبكم .

ثم الذين جعلوا العود أمرا غير إعادة اللفظ اختلفوا فيه : هل هو مجرد إمساكها بعد الظهار ، أو أمر غيره ؟ على قولين . فقالت طائفة : هو إمساكها زمنا يتسع لقوله : أنت

---

(١) سبق تخريجه ص ٣٤٣ .
(٢) سبق تخريجه ص ٣٤٤ .
(٣) سبق تخريجه ص ٣٤٣ .

طالق ، فمتى لم يصل الطلاق بالظهار ، لزمته الكفارة ، وهو قول الشافعى ، قال منازعوه، وهو فى المعنى قول مجاهد ، والثورى ، فإن هذا النفس الواحد لا يخرج الظهار عن كونه موجب الكفارة ، ففى الحقيقة لم يوجب الكفارة إلا لفظ الظهار ، وزمن قوله : أنت طالق لا تأثير له فى الحكم إيجابا ولا نفيا ، فتعليق الإيجاب به ممتنع ، ولا تسمى تلك اللحظة والنفس الواحد من الأنفاس عود لا فى لغة العرب ولا فى عرف الشارع ، وأى شيء فى هذا الجزء اليسير جدا من الزمان من معنى العود أو حقيقته ؟

قالوا : وهذا ليس بأقوى مِنْ قول مَنْ قال : هو إعادة اللفظ بعينه فإن ذلك قول معقول يفهم منه العود لغة وحقيقة ، وأما هذا الجزء من الزمان ، فلا يفهم من الإنسان فيه العود البتة ، قالوا : ونحن نطالبكم بما طالبتم به الظاهرية : من قال هذا القول قبل الشافعى؟ قالوا : والله سبحانه أوجب الكفارة بالعود بحرف « ثم » الدالة على التراخى عن الظهار، فلابد أن يكون بين العود وبين الظهار مدة متراخية ، وهذا ممتنع عندكم ، وبمجرد انقضاء قوله : أنت على كظهر أمى صار عائدا ما لم يصله بقوله : أنت طالق ، فأين التراخى والمهلة بين العود والظهار ؟ والشافعى لم ينقل هذا عن أحد من الصحابة والتابعين، وإنما أخبر أنه أولى المعانى بالآية فقال : الذى عقلت مما سمعت ﴿ **يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا** ﴾ [المجادلة : ٣] ، أنه إذا أتت على المظاهر مدة بعد القول بالظهار ، لم يحرمها بالطلاق الذى يحرم به، وجبت عليه الكفارة ، كأنهم يذهبون إلى أنه إذا أمسك ما حرم على نفسه أنه حلال ، فقد عاد لما قال ، فخالفه،فأحل ما حرم ،ولا أعلم له معنى أولى به من هذا . انتهى .

والذين جعلوه أمرا وراء الإمساك اختلفوا فيه ، فقال مالك فى إحدى الروايات الأربع عنه، وأبو عبيد : هو العزم على الوطء وهذا قول القاضى أبى يعلى وأصحابه ، وأنكره الإمام أحمد ، وقال مالك : يقول : إذا أجمع ، لزمته الكفارة ، فكيف يكون هذا لو طلقها بعد ما يجمع ، أكان عليه كفارة إلا أن يكون يذهب إلى قول طاوس إذا تكلم بالظهار ، لزمه مثل الطلاق ؟

ثم اختلف أرباب هذا القول فيما لو مات أحدهما ، أو طلق بعد العزم ، وقبل الوطء، هل تستقر عليه الكفارة ؟ فقال مالك وأبو الخطاب : تستقر الكفارة . وقال القاضى وعامة أصحابه : لا تستقر ، وعن مالك رواية ثانية : أنه العزم على الإمساك وحده ، ورواية الموطأ خلاف هذا كله:أنه العزم على الإمساك والوطء معا (١) .وعنه رواية رابعة :

(١) مالك فى الموطأ (٢ / ٥٦٠) رقم (٢٢) فى الطلاق ، باب : ظهار الحر .

أنه الوطء نفسه ، وهذا قول أبى حنيفة وأحمد . وقد قال أحمد فى قوله تعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] ، قال : الغشيان إذا أراد أن يغشى ، كفر ، وليس هذا باختلاف رواية ، بل مذهبه الذى لا يعرف عنه غيره أنه الوطء ويلزمه إخراجها قبله عند العزم عليه .

واحتج أرباب هذا القول بأن الله سبحانه قال فى الكفارة : ﴿ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ فأوجب الكفارة بعد العود ، وقبل التماس ، وهذا صريح فى أن العود غير التماس ، وأن ما يحرم قبل الكفارة ، لا يجوز كونه متقدما عليها . قالوا : ولأنه قصد بالظهار تحريمها ، والعزم على وطئها عود فيما قصده . قالوا : ولأن الظهار تحريم ، فإذا أراد استباحتها ، فقد رجع فى ذلك التحريم ، فكان عائدا . قال الذين جعلوه الوطء : لا ريب أن العود فعل ضد قوله كما تقدم تقريره ، والعائد فيما نهى عنه وإليه وله: هو فاعله لا مريده ، كما قال تعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا نُهُوا عَنْهُ ﴾ [المجادلة : ٨]، فهذا فعل المنهى عنه نفسه لا إرادته، ولا يلزم أرباب هذا القول ما ألزمهم به أصحاب العزم ، فإن قولهم : إن العود يتقدم التكفير ، والوطء متأخر عنه ، فهم يقولون : إن قوله تعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا ﴾ [المجادلة : ٣] أى: يريدون العود كما قال تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ ﴾ [النحل : ٩٨] ، وكقوله تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ ﴾ [المائدة : ٦] ، ونظائره مما يطلق الفعل فيه على إرادته لوقوعه بها . قالوا : وهذا أولى من تفسير العود بنفس اللفظ الأول ، وبالإمساك نفسا واحدا بعد الظهار ، وبتكرار لفظ الظهار ، وبالعزم المجرد لو طلق بعده ، فإن هذه الأقوال كلها قد تبين ضعفها ، فأقرب الأقوال إلى دلالة اللفظ وقواعد الشريعة وأقوال المفسرين ، هو هذا ، وبالله التوفيق .

فصل
فيمن عجز عن الكفارة

ومنها : أن من عجز عن الكفارة ، لم تسقط عنه ، فإن النبى ﷺ أعان أوس بن الصامت بعَرَق من تمر ، وأعانته امرأته بمثله (١) ، حتى كفر ، وأمر سلمة بن صخر (٢) أن يأخذ صدقة قومه ، فيكفر بها عن نفسه ، ولو سقطت بالعجز ، لما أمرهما بإخراجها ، بل تبقى فى ذمته دينا عليه ، وهذا قول الشافعى ، وأحد الروايتين عن أحمد .

(١ ، ٢) سبق تخريجهما ص ٣٤٤ .

وذهبت طائفة إلى سقوطها بالعجز ، كما تسقط الواجبات بعجزه عنها ، وعن إبدالها .

وذهبت طائفة أن كفارة رمضان لا تبقى فى ذمته ، بل تسقط وغيرها من الكفارات لا تسقط ، وهذا الذى صححه أبو البركات ابن تيمية .

واحتج من أسقطها بأنها لو وجبت مع العجز ، لما صرفت إليه ، فإن الرجل لا يكون مصرفا لكفارته ، كما لا يكون مصرفا لزكاته ، وأرباب القول الأول يقولون : إذا عجز عنها ، وكفر الغير عنه ، جاز أن يصرفها إليه ، كما صرف النبى ﷺ كفارة من جامع فى رمضان إليه وإلى أهله (١) ، وكما أباح لسلمة بن صخر أن يأكل هو وأهله من كفارته التى أخرجها عنه من صدقة قومه ، وهذا مذهب أحمد ، رواية واحدة عنه فى كفارة من وطئ أهله فى رمضان ، وعنه فى سائر الكفارات روايتان .

والسنة تدل على أنه إذا أعسر بالكفارة ، وكفر عنه غيره، جاز صرف كفارته إليه ، وإلى أهله .

فإن قيل : فهل يجوز له إذا كان فقيرا له عيال وعليه زكاة يحتاج إليها ، أن يصرفها إلى نفسه وعياله ؟ قيل : لا يجوز ذلك لعدم الإخراج المستحق عليه ، ولكن للإمام أو الساعى أن يدفع زكاته إليه بعد قبضها منه فى أصح الروايتين عن أحمد .

فإن قيل : فهل له أن يسقطها عنه ؟ قيل : لا ، نص عليه ، والفرق بينهما واضح .

فإن قيل : فإذا أذن السيد لعبده فى التكفير بالعتق ، فهل له أن يعتق نفسه ؟ قيل : اختلفت الرواية فيما إذا أذن له فى التكفير بالمال ، هل له أن ينتقل عن الصيام إليه ؟ على روايتين : إحداهما : إنه ليس له ذلك ، وفرضه الصيام ، والثانية : له الانتقال إليه ، ولا يلزمه لأن المنع لحق السيد ، وقد أذن فيه . فإذا قلنا : له ذلك ، فهل له العتق ؟ اختلفت الرواية فيه عن أحمد ، فعنه فى ذلك روايتان ، ووجه المنع : أنه ليس من أهل الولاء ، والعتق يعتمد الولاء ، واختار أبو بكر وغيره أن له الإعتاق ، فعلى هذا ، هل له

---

(١) البخارى (١٩٣٦) فى الصوم ، باب : إذا جامع فى رمضان ولم يكن له شىء فتصدق عليه فليكفر ، ومسلم (١١١١) فى الصيام ، باب : تغليظ تحريم الجماع فى نهار رمضان على الصائم ووجوب الكفارة الكبرى فيه وبيانها . . . إلخ ، وأبو داود (٢٣٩٠) فى الصوم ، باب : كفارة من أتى أهله فى رمضان ، والترمذى (٧٢٤) فى الصوم ، باب : ما جاء فى كفارة الفطر فى رمضان ، والنسائى فى الكبرى (٣١١٧) فى الصيام ، باب : ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر أبى هريرة فيه ، وابن ماجه (١٦٧١) فى الصيام ، باب : ما جاء فى كفارة من أفطر يوما من رمضان .

عتق نفسه؟ فيه قولان فى المذهب ، ووجه الجواز إطلاق الإذن ، ووجه المنع أن الإذن فى الإعتاق ينصرف إلى إعتاق غيره ،كما لو أذن له فى الصدقة انصرف الإذن إلى الصدقة على غيره .

فصل
فى الكفارة قبل الوطء

ومنها : أنه لا يجوز وطء المظاهر منها قبل التكفير ، وقد اختلف هاهنا فى موضعين. أحدهما : هل له مباشرتها دون الفرج قبل التكفير ، أم لا ؟ والثانى : أنه إذا كانت كفارته الإطعام ، فهل له الوطء قبله أم لا ؟ وفى المسألتين قولان للفقهاء ، وهما روايتان عن أحمد ، وقولان للشافعى .

ووجه منع الاستمتاع بغير الوطء ، ظاهر قوله تعالى : ﴿**مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا**﴾ [المجادلة : ٣] ، ولأنه شبهها بمن يحرم وطؤها ودواعيه ، ووجه الجواز أن التماس كناية عن الجماع ، ولا يلزم من تحريم الجماع دواعيه ، فإن الحائض يحرم جماعها دون دواعيه ، والصائم يحرم منه الوطء دون دواعيه، والمسبية يحرم وطؤها دون دواعيه ، وهذا قول أبى حنيفة .

وأما المسألة الثانية : وهى وطؤها قبل التكفير : إذا كان بالإطعام ، فوجه الجواز أن الله سبحانه قيد التكفير بكونه قبل المسيس فى العتق والصيام ، وأطلقه فى الإطعام ، ولكل منهما حكمة ، فلو أراد التقييد فى الإطعام ؛ لذكره كما ذكره فى العتق والصيام ، وهو سبحانه لم يقيد هذا ويطلق هذا عبثا ، بل لفائدة مقصودة ، ولا فائدة إلا تقييد ما قيده ، وإطلاق ما أطلقه .

ووجه المنع استفادة حكم ما أطلقه مما قيده ، إما بيانا على الصحيح ، وإما قياسا قد ألغى فيه الفارق بين الصورتين ، وهو سبحانه لا يفرق بين المتماثلين ، وقد ذكر : ﴿ **مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا** ﴾ مرتين ، فلو أعاده ثالثا ، لطال به الكلام ، ونبه بذكره مرتين على تكرر حكمه فى الكفارات، ولو ذكره فى آخر الكلام مرة واحدة ، لأوهم اختصاصه بالكفارة الأخيرة ، ولو ذكره فى أول الكلام مرة لأوهم اختصاصه بالأولى ، وإعادته فى كل كفارة تطويل ، وكان أفصح الكلام وأبلغه وأوجزه ما وقع .

وأيضا فإنه نبه بالتكفير قبل المسيس بالصوم مع تطاول زمنه ، وشدة الحاجة إلى مسيس الزوجة على أن اشتراط تقدمه فى الإطعام الذى لا يطول زمنه أولى .

فصل
فى الصيام قبل المسيس

ومنها : أنه سبحانه أمر بالصيام قبل المسيس ، وذلك يعم المسيس ليلا ونهارا ، ولا خلاف بين الأئمة فى تحريم وطئها فى زمن الصوم ليلا ونهارا ، وإنما اختلفوا ، هل يبطل التتابع به ؟ فيه قولان : أحدهما : يبطل وهو قول مالك ، وأبى حنيفة ، وأحمد فى ظاهر مذهبه ، والثانى : لا يبطل ، وهو قول الشافعى ، وأحمد فى رواية أخرى عنه .

والذين أبطلوا التتابع معهم ظاهر القرآن ، فإنه سبحانه أمر بشهرين متتابعين قبل المسيس ، ولم يوجد ، ولأن ذلك يتضمن النهى عن المسيس قبل إكمال الصيام وتحريمه ، وهو يوجب عدم الاعتداد بالصوم؛ لأنه عمل ليس عليه أمر رسول الله ﷺ، فيكون ردا .

وسر المسألة : أنه سبحانه أوجب أمرين ، أحدهما : تتابع الشهرين ، والثانى : وقوع صيامهما قبل التماس ، فلا يكون قد أتى بما أمر به إلا بمجموع الأمرين .

فصل
فى كيفية إطعام المساكين

ومنها : أنه سبحانه وتعالى أطلق إطعام المساكين ولم يقيده بقدر ، ولا تتابع ، وذلك يقتضى أنه لو أطعمهم فغداهم وعشَّاهم من غير تمليك حب أو تمر ، جاز ، وكان ممتثلا لأمر الله ، وهذا قول الجمهور ومالك وأبى حنيفة ، وأحمد فى إحدى الروايتين عنه ، وسواء أطعمهم جملة أو متفرقين

فصل
فى استيفاء عدد الستين

ومنها : أنه لا بد من استيفاء عدد الستين ، فلو أطعم واحدا ستين يوما لم يجزه إلا عن واحد ، هذا قول الجمهور : مالك ، والشافعى ، وأحمد فى إحدى الروايتين عنه . والثانية : أن الواجب إطعام ستين مسكينا ، ولو لواحد وهو مذهب أبى حنيفة . والثالثة : إن وجد غيره لم يجز ، وإلا أجزأه ، وهو ظاهر مذهبه ، وهى أصح الأقوال .

فصل
فى دفع الكفارة إلى المساكين

ومنها : أنه لا يجزئه دفع الكفارة إلا إلى المساكين ، ويدخل فيهم الفقراء كما يدخل المساكين فى لفظ الفقراء عند الإطلاق ، وعمم أصحابنا وغيرهم الحكم فى كل من يأخذ من الزكاة لحاجته ، وهم أربعة : الفقراء والمساكين ، وابن السبيل ، والغارم لمصلحته ، والمكاتب . وظاهر القرآن اختصاصها بالمساكين ، فلا يتعداهم .

فصل
فى وصف رقبة الظهار

ومنها : أن الله سبحانه أطلق الرقبة هاهنا ، ولم يقيدها بالإيمان ، وقيدها فى كفارة القتل بالإيمان ، فاختلف الفقهاء فى اشتراط الإيمان فى غير كفارة القتل ، على قولين : فشرطه الشافعى ، ومالك ، وأحمد فى ظاهر مذهبه ، ولم يشترطه أبو حنيفة ، ولا أهل الظاهر ، والذين لم يشترطوا بالإيمان قالوا : لو كان شرطا لبينه الله سبحانه ، كما بينه فى كفارة القتل، بل يطلق ما أطلقه،ويقيد ما قيده ، فيعمل بالمطلق والمقيد ، وزادت الحنفية : أن اشتراط الإيمان زيادة على النص ، وهو نسخ ، والقرآن لا ينسخ إلا بالقرآن أو خبر متواتر .

قال الآخرون ـ واللفظ للشافعى : شرط الله سبحانه فى رقبة القتل مؤمنة ، كما شرط العدل فى الشهادة ، وأطلق الشهود فى مواضع فاستدللنا به على أن ما أطلق من الشهادات على مثل معنى ما شرط ، وإنما رد الله أموال المسلمين على المسلمين لا على المشركين ، وفرض الله الصدقات فلم تجز إلا للمؤمنين ، فكذلك ما فرض من الرقاب لا يجوز إلا لمؤمن ، فاستدل الشافعى بأن لسان العرب يقتضى حمل المطلق على المقيد إذا كان من جنسه ، فحمل عرف الشرع على مقتضى لسانهم .

وهاهنا أمران :

أحدهما : أن حمل المطلق على المقيد بيان لا قياس .

الثانى : أنه إنما يحمل عليه بشرطين :

أحدهما : اتحاد الحكم .

والثانى : ألا يكون للمطلق إلا أصل واحد . فإن كان بين أصلين مختلفين ، لم يحمل إطلاقه على أحدهما إلا بدليل يعينه . قال الشافعى : ولو نذر رقبة مطلقة لم يجزه إلا مؤمنة ، وهذا بناء على هذا الأصل ، وأن النذر محمول على واجب الشرع ، وواجب العتق لا يتأدى إلا بعتق المسلم . ومما يدل على هذا ، أن النبى ﷺ قال لمن استفتى فى عتق رقبة منذورة : « ائتنى بها » فسألها : « أين الله ؟ » فقالت : فى السماء ، فقال : « من أنا؟» قالت : أنت رسول الله ، فقال : « أعتقها فإنها مؤمنة »[1] . قال الشافعى : فلما وصفت الإيمان أمر بعتقها ، انتهى .

وهذا ظاهر جدا أن العتق المأمور به شرعا لا يجزئ إلا فى رقبة مؤمنة ، وإلا لم يكن للتعليل بالإيمان فائدة ، فإن الأعم متى كان علة للحكم كان الأخص عديم التأثير .

وأيضا فإن المقصود من إعتاق المسلم تفريغه لعبادة ربه ، وتخليصه من عبودية المخلوق إلى عبودية الخالق ، ولا ريب أن هذا أمر مقصود للشارع محبوب له ، فلا يجوز إلغاؤه ، وكيف يستوى عند الله ورسوله تفريغ العبد لعبادته وحده ، وتفريغه لعبادة الصليب ، أو الشمس والقمر والنار ، وقد بين سبحانه اشتراط الإيمان فى كفارة القتل ، وأحال ما سكت عنه على بيانه ، كما بين اشتراط العدالة فى الشاهدين ، وأحال ما أطلقه ، وسكت عنه على ما بينه ، وكذلك غالب مطلقات كلامه سبحانه ومقيداته لمن تأملها ، وهى أكثر من أن تذكر، فمنها : قوله تعالى فيمن أمر بصدقة ، أو معروف ، أو إصلاح بين الناس : ﴿ **وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتَغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا** (١١٤) ﴾ [النساء] ، وفى موضع آخر ، بل مواضع يعلق الأجر بنفس العمل اكتفاء بالشرط المذكور فى موضعه ، وكذلك قوله تعالى : ﴿ **فَمَن يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلا كُفْرَانَ لِسَعْيِهِ** ﴾ [الأنبياء : ٩٤] ، وفى موضع يعلق الجزاء بنفس الأعمال الصالحة اكتفاء بما علم من شرط الإيمان ، وهذا غالب فى نصوص الوعد والوعيد .

---

(١) مسلم (٥٣٧) فى المساجد ومواضع الصلاة ، باب : تحريم الكلام فى الصلاة ونسخ ما كان من إباحة ، وأبو داود (٣٢٨٢) فى الأيمان والنذور ، باب : فى الرقبة المؤمنة ، والنسائى فى الكبرى (٨٥٨٩) فى السير ، باب : القول الذى يكون به مؤمنا .

فصل
فى شرط إعتاق الرقبة

ومنها :أنه لو أعتق نصفى رقبتين لم يكن معتقا لرقبة ، وفى هذا ثلاثة أقوال للناس ، وهى روايات عن أحمد ، ثانيها : الإجزاء ، وثالثها ـ وهو أصحها : أنه إن تكملت الحرية فى الرقبتين أجزأه ، وإلا فلا ، فإنه يصدق عليه أنه حرر رقبة ، أى : جعلها حرة بخلاف ما إذا لم تكمل الحرية .

فصل
فى المظاهر يجامع قبل التكفير

ومنها : أن الكفارة لا تسقط بالوطء قبل التكفير ، ولا تتضاعف بل هى بحالها كفارة واحدة ، كما دل عليه حكم رسول الله ﷺ الذى تقدم (١) ، قال الصلت بن دينار : سألت عشرة من الفقهاء عن المظهار يجامع قبل أن يكفر ، فقالوا : كفارة واحدة . قال : وهم الحسن ، وابن سيرين، ومسروق ، وبكر ، وقتادة ، وعطاء ، وطاوس ، ومجاهد ، وعكرمة قال : والعاشر : أراه نافعا ، وهذا قول الأئمة الأربعة .

وصح عن ابن عمر ، وعمرو بن العاص : أن عليه كفارتين ، وذكر سعيد بن منصور، عن الحسن ، وإبراهيم فى الذى يظاهر ، ثم يطؤها قبل أن يكفر : عليه ثلاث كفارات ، وذكر عن الزهرى ، وسعيد بن جبير ، وأبى يوسف : أن الكفارة تسقط ، ووجه هذا أنه فات وقتها ولم يبق له سبيل إلى إخراجها قبل المسيس .

وجواب هذا : أن فوات وقت الأداء لا يسقط الواجب فى الذمة كالصلاة والصيام وسائر العبادات ، ووجه وجوب الكفارتين : أن إحداهما للظهار الذى اقترن به العود ، والثانية للوطء المحرم كالوطء فى نهار رمضان ، وكوطء المحرم ، و لا يعلم لإيجاب الثلاث وجه إلا أن يكون عقوبة على إقدامه على الحرام ، وحكم رسول الله ﷺ يدل على خلاف هذه الأقوال ، والله أعلم (٢) .

---

(١) انظر ص ٣٤٥ .

(٢) زاد المعاد (٥ / ٣٢٢ ـ ٣٤٤) .

٥١ ـ **الدر المنثور فى التفسير بالمأثور** : جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى، دار المعرفة ، بيروت ـ لبنان ، (د . ت) .

٥٢ ـ **الدعاء** : أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبرانى ، تحقيق : محمد سعيد بن محمد حسن البخارى ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ـ لبنان ، ط١ ، ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م.

٥٣ ـ **دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة** : أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقى، تحقيق : د . عبد المعطى أمين قلعجى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان ط١، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م.

٥٤ ـ **ديوان الأعشى** : بيروت .

٥٥ ـ **ديوان علقمة** : بيروت .

٥٦ ـ **ديوان قيس** : بيروت .

٥٧ ـ **ذم الملاهى** : أبو بكر عبد الله بن محمد بن عبيد ، المعروف بابن أبى الدنيا ، تحقيق: السعيد بسيونى زغلول ، ويسرى عبد الغنى عبد الله ، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت ـ لبنان ط١، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م.

٥٨ ـ **الرسالة** : محمد بن إدريس الشافعى ، تحقيق : أحمد محمد شاكر ، المكتبة العلمية ، بيروت ـ لبنان ، (د . ت) .

٥٩ ـ **الزهد** : أحمد بن حنبل ، تحقيق : محمد السعيد بسيونى زغلول ، دار الكتاب العربى، بيروت ـ لبنان ، ط ١ ، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.

٦٠ ـ **سلسلة الأحاديث الصحيحة** : محمد ناصر الدين الألبانى ، المكتب الإسلامى ، ط٤، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.

٦١ ـ **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ على الأمة** : محمد ناصر الدين الألبانى ، المكتب الإسلامى ، ط ٥ ، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م.

٦٢ ـ **سنن الدارقطنى** : على بن عمر الدارقطنى ، تحقيق : السيد عبد الله هاشم يمانى ، دار المحاسن للطباعة ، القاهرة ، ١٣٨٦هـ / ١٩٦٦م .

٦٣ ـ **سنن الدارمى** : أبو محمد عبد الله بن محمد بن عبد الرحمن الدارمى ، بعناية: محمد أحمد دهمان ، دار إحياء السنة النبوية ، (د.ت).

فصل

وعن أبى هريرة عن النبى ﷺ : أن إبراهيم عليه السلام لم يكذب قط إلا ثلاث كذبات : ثنتان فى ذات الله تعالى قوله : ﴿ إِنِّي سَقِيمٌ ﴾ [الصافات : ٨٩] . وقوله : ﴿ بَلْ فَعَلَهُ كَبِيرُهُمْ هَذَا ﴾ [الأنبياء: ٦٣] ، وبينما هو يسير فى أرض جبار من الجبابرة إذ نزل منزلا ، فأتى الجبار ، فقيل له: إنه نزل هاهنا رجل معه امرأة ، هى أحسن الناس ، قال : فأرسل إليه ، فسأله عنها ؟ فقال :إنها أختى ، فلما رجع إليها قال : إن هذا سألنى عنك ، فأنبأته أنك أختى ، وإنه ليس اليوم مسلم غيرى وغيرك ، وإنك أختى فى كتاب الله فلا تكذبينى عنده . . . وساق الحديث » (١) .

وفيه دليل على أن من قال لامرأته : إنها أختى ، أو أمى ، على سبيل الكرامة والتوقير ، لا يكون مظاهرا .

وعلى هذا فإذا قال لعبده : هو حر ، يعنى أنه ليس بفاجر ، لم يعتق ، وهذا هو الصواب الذى لا ينبغى أن يفتى بخلافه ، فإن السيد إذا قيل له : عبدك فاجر زان ، فقال: ما هو إلا حر ، قطع سامعه أنه إنما أراد الصفة ، لا العين وكذلك إذا قيل له : جاريتك تبغى ، فقال : إنما هى حرة (٢) .

فصل

فإن قيل : فما تقولون فى قول المظاهر : أنت على كظهر أمى ، هل هو إنشاء أو إخبار؟

فإن قلتم : إنشاء ، كان باطلا من وجوه :

أحدها : أن الإنشاء لا يقبل التصديق والتكذيب ، والله سبحانه قد كذبهم هنا فى

---

(١) البخارى (٣٣٥٨) فى الأنبياء ، باب: قول الله تعالى: ﴿ وَاتَّخَذَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمَ خَلِيلاً ﴾ ، وقوله : ﴿ إِنَّ إِبْرَاهِيمَ كَانَ أُمَّةً قَانِتًا لِلَّهِ ﴾ ، ومسلم (٢٣٧١) فى الفضائل ، باب : من فضائل إبراهيم الخليل ﷺ ، وأبو داود (٢٢١٢) فى الطلاق ، باب : الرجل يقول لامرأته : يا أختى ، والترمذى (٣١٦٦) فى تفسير القرآن ، باب : ومن سورة الأنبياء عليهم السلام ، والنسائى فى الكبرى (٨٣٧٤) فى المناقب ، باب : سارة رضي الله عنها .

(٢) تهذيب السنن (٣ / ١٣٦ ، ١٣٧) .

ثلاثة مواضع : أحدها فى قوله : ﴿ مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِم ﴾ [المجادلة : ٢] فنفى ما أثبتوه وهذا حقيقة التكذيب ،ومن طلق امرأته لا يحسن أن يقال ما هى مطلقة . الثانى : قوله تعالى : ﴿ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا ﴾ [المجادلة : ٢] والإنشاء لا يكون منكرا ، وإنما يكون المنكر هو الخبر . والثالث : أنه سماه زورا والزور هو الكذب ، وإذا كذبهم الله دل على أن الظهار إخبار لا إنشاء .

الثانى : أن الظهار محرم وليس جهة تحريمه إلا كونه كذبا والدليل على تحريمه خمسة أشياء : أحدها : ما وصفه بالمنكر . والثانى : وصفه بالزور . والثالث : أنه شرع فيه الكفارة ولو كـان مباحا لم يكن فيه كفارة . والرابع : أن الله قال : ﴿ ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ ﴾ [المجادلة : ٣] والوعظ إنما يكون فى غير المباحـات . والخامس : قوله : ﴿ وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ ② ﴾ [المجادلة] والعفو والمغفرة إنما يكونان عن الذنب .

وإن قلتم : هو إخبار ، فهو باطل من وجوه :

أحدها : أن الظهار كان طلاقا فى الجاهلية ، فجعله الله فى الإسلام تحريما تزيله الكفارة ، وهذا متفق عليه بين أهل العلم ، ولو كان خبرا لم يوجب التحريم ، فإنه إن كان صدقا فظاهر وإن كان كذبا فأبعد له من أن يترتب على التحريم .

والثانى : أنه لفظ يوجب حكمه الشرعى بنفسه وهو التحريم ، وهذا حقيقة الإنشاء ، بخلاف الخبر فإنه لا يوجب حكمه بنفسه ، فسلب كونه إنشاء مع ثبوت حقيقة الإنشاء فيه جمع بين النقيضين .

وثالثها : أن إفادة قوله : أنت علىَّ كظهر أمى للتحريم كإفادة قوله : أنت حرة وأنت طالق وبعتك ووهبتك وتزوجتك ونحوها لأحكامها ، فكيف يقولون : هذه إنشاءات دون الظهار وما الفرق ؟

قيل : أما الفقهاء فيقولون الظهار إنشاء ونازعهم بعض المتأخرين فى ذلك ، وقال : الصواب أنه إخبار ، وأجاب عما احتجوا به من كونه إنشاء ، قال : أما قولهم : كان طلاقا فى الجاهلية فهذا لا يقتضى أنهم كانوا يثبتون به الطلاق ، بل يقتضى أنهم كانوا يزيلون العصمة عند النطق به ، فجاز أن يكون زوالها لكونه إنشاء كما زعمتم أو لكونه كذبا ، وجرت عادتهم أن من أخبر بهذا الكذب زالت عصمة نكاحه ، وهذا كما التزموا تحريم الناقة إذا جاءت بعشرة من الولد ، ونحو ذلك .

قال : وأما قولكم : إنه يوجب التحريم المؤقت وهذا حقيقة الإنشاء لا الإخبار فلا

نسلم أن ثم تحريما البتة ، والذى دل عليه القرآن وجوب تقديم الكفارة على الوطء كتقديم الطهارة على الصلاة ، فإذا قال الشارع : لا تصل حتى تتطهر ، لا يدل ذلك على تحريم الصلاة عليه بل ذلك نوع ترتيب .

سلمنا أن الظهار ترتب عليه تحريم ، لكن التحريم عقب الشىء قد يكون لاقتضاء اللفظ له ودلالته عليه وهذا هو الإنشاء ، وقد يكون عقوبة محضة كترتيب حرمان الإرث على القتل وليس القتل إنشاء للتحريم ، وكترتيب التعزير على الكذب وإسقاط العدالة به ، فهذا ترتيب بالوضع الشرعى لا بدلالة اللفظ . وحقيقة الإنشاء أن يكون ذلك اللفظ وضع لذلك الحكم ويدل عليه كصيغ العقود فسببية القول أعم من كونه سببا بالإنشاء أو بغيره ، فكل إنشاء سبب، وليس كل سبب إنشاء، فالسببية أعم فلا يستدل بمطلقها على الإنشاء ، فإن الأعم لا يستلزم الأخص فظهر الفرق بين ترتب التحريم على الطلاق وترتبه على الظهار .

قال : وأما قولكم : إنه كالتكلم بالطلاق والعتاق والبيع ونحوها فقياس فى الأسباب فلا نقبله ، ولو سلمناه فنص القرآن يدفعه وهذه الاعتراضات عليهم باطلة . أما قوله : إن كونه طلاقا فى الجاهلية لا يقتضى أنهم كانوا يثبتون به الطلاق إلى آخره ، فكلام باطل قطعا فإنهم لم يكونوا يقصدون الأخبار الكذب ليترتب عليه التحريم، بل كانوا إذا أرادوا الطلاق أتوا بلفظ الظهار إرادة للطلاق ، ولم يكونوا عند أنفسهم كاذبين ولا مخبرين وإنما كانوا منشئين للطلاق به ، ولهذا كان هذا ثابتا فى أول الإسلام حتى نسخه الله بالكفارة فى قصة خولة بنت ثعلبة ، كانت تحت أوس بن الصامت فقال لها : أنت على كظهر أمى ، فأتت رسول الله ﷺ فسألته عن ذلك فقال رسول الله ﷺ : « حرمت عليه » فقالت : يا رسول الله ، والذى أنزل عليك الكتاب ما ذكر الطلاق وإنه أبو ولدى وأحب الناس إلىَّ ، فقال : « حرمت عليه » فقالت : أشكو إلى الله فاقتى ووحدتى ، فقال رسول الله ﷺ : « ما أراك إلا قد حرمت عليه ، ولم أومر فى شأنك بشىء » ، فجعلت تراجع رسول الله ﷺ ، وإذا قال لها : « حرمت عليه » هتفت وقالت : أشكو إلى الله فاقتى وشدة حالى ، وإن لى صبية صغارا ، إن ضممتهم إليه ضاعوا ، وإن ضممتهم إلى جاعوا ، وجعلت ترفع رأسها إلى السماء وتقول: اللهم إنى أشكو إليك ، وكان هذا أول ظهار فى الإسلام ، فنزل الوحى على رسول الله ﷺ فلما قضى الوحى قال : « ادعى زوجك » فتلا عليه رسول الله ﷺ : ﴿ قَدْ سَمِعَ اللَّهُ ﴾ الآيات (١) .

فهذا يدل على أن الظهار كان إنشاء للتحريم الحاصل بالطلاق فى أول الإسلام ، ثم

---

(١) سبق تخريجه ص ٣٤٣ .

نسخ ذلك بالكفارة، وبهذا يبطل ما نظر به من تحريم الناقة عند ولادها عشرة أبطن ونحوه، فإنه ليس هناك لفظ إنشاء يقتضى التحريم ، بل هو شرع منهم لهذا التحريم عند هذا السبب.

وأما قوله : إنا لا نسلم أنه يوجب تحريما ، فكلام باطل ، فإنه لا نزاع بين الفقهاء أن الظهار يقتضى تحريما تزيله الكفارة ، فلو وطئها قبل التكفير أثم بالإجماع المعروف من الدين ، والتحريم المؤقت هنا كالتحريم بالإحرام وبالصيام والحيض .

وأما تنظيره بالصلاة مع الطهر ففاسد ، فإن الله أوجب عليه صلاة بطهر ، فإذا لم يأت بالطهر ترك ما أوجب الله عليه فاستحق الإثم ، وأما المظاهر فإنه حرم على نفسه امرأته وشبهها بمن تحرم عليه ، فمنعه الله من قربانها حتى يكفر ، فهاهنا تحريم مستند إلى طهارة وفى الصلاة لا تجزى منه بغير طهر ؛ لأنها غير مشروعة أصلا .

وقوله: التحريم عقب الشيء قد يكون لاقتضاء اللفظ له، وقد يكون عقوبة إلى آخره ، جوابه : أنهما غير متنافيين فى الظهار ، فإنه حرام وتحرم به تحريما مؤقتا حتى يُكَفِّر ، وهذا لا يمنع كون اللفظ إنشاء كجمع الثلاث عند من يوقعها ، والطلاق فى الحيض ، فإنه يحرم ويتعقبه التحريم ، وقد قلتم :إن طلاق السكران يصح عقوبة مع أنه لو لم يأت بإنشاء السبب لم تطلق امرأته اتفاقا ، فكون التحريم عقوبة لا ينفى أن يستند إلى أسبابها التى تكون إنشاءات لها .

قوله : السببية أعم من الإنشاء إلى آخره ، جوابه : أن السبب نوعان : فعل وقول ، فمتى كان قولا لم يكن إلا إنشاء ، فإن أردتم بالعموم أن سببية القول أعم من كونها إنشاء وإخبارا فممنوع ، وإن أردتم أن مطلق السببية أعم من كونها سببية بالفعل والقول فمسلم ولا يفيدكم شيئا .

وفصل الخطاب أن قوله : أنت على كظهر أمى ، يتضمن إنشاء وإخبارا فهو إنشاء من حيث قصد التحريم بهذا اللفظ ، وإخبار من حيث تشبيهها بظهر أمه ، ولهذا جعله الله منكرا وزورا فهو منكر باعتبار الإنشاء ، وزور باعتبار الإخبار .

وأما قوله : إن المنكر هو الخبر الكاذب فالخبر الكاذب من المنكر والمنكر أعم منه ، فالإنكار فى الإنشاء والإخبار فإنه ضد المعروف فما لم يؤذن فيه من الإنشاء فهو منكر ، وما لم يكن صدقا من الإخبار فهو زور (١) .

(١) بدائع الفوائد (١ / ١١ ـ ١٥) .

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصفحة**

كتاب الوصايا

كتاب الفرائض

كتاب العتق

كتاب النكاح

كتاب الطلاق

رقم الإيداع: ١٦٩٩٣/ ١٩٩٩م
I.S.B.N:977-15-0283-2